

Die Erläuterung im schweizerischen Zivilprozessrecht unter besonderer Berücksichtigung des Kantons Zürich

Dissertation

der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich

zur Erlangung der Würde eines Doktors der Rechtswissenschaft

vorgelegt von
WALTER HAGGER
von Altstätten SG

genehmigt auf Antrag von
Herrn Prof. Dr. Robert Hauser

Zürich 1982
Zentralstelle der Studentenschaft

Die Erläuterung im schweizerischen Zivilprozessrecht unter besonderer Berücksichtigung des Kantons Zürich

Dissertation

der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich

zur Erlangung der Würde eines Doktors der Rechtswissenschaft

vorgelegt von
WALTER HAGGER
von Altstätten SG

genehmigt auf Antrag von
Herrn Prof. Dr. Robert Hauser

Zürich 1982
Zentralstelle der Studentenschaft

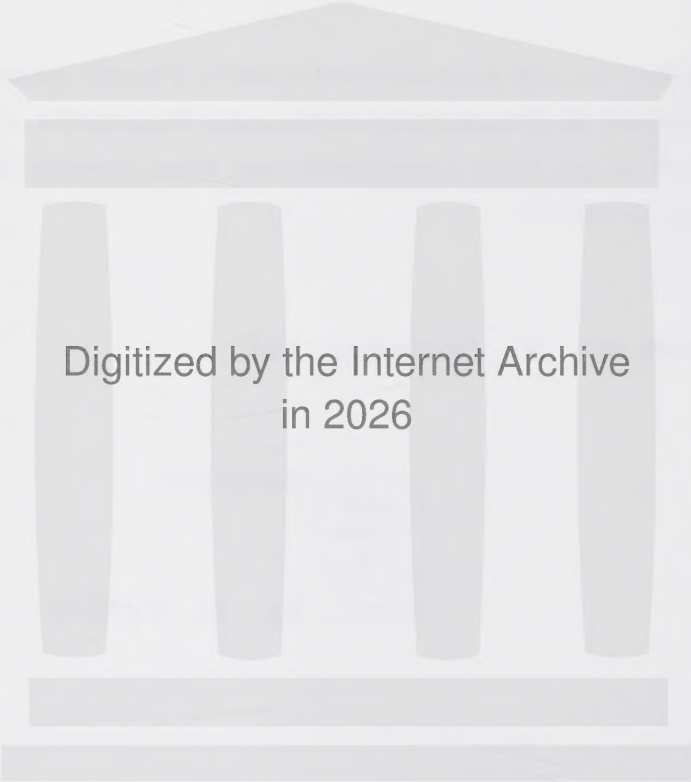


Die Rechts- und staatswissenschaftliche Fakultät gestattet hierdurch die Drucklegung vorliegender Dissertation, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Anschauungen Stellung zu nehmen.

Zürich, den 9. Dezember 1981

Der Dekan:

Prof. Dr. G. Hauser



Digitized by the Internet Archive
in 2026

Meinen Eltern und Regula

INHALTSVERZEICHNIS

Literaturverzeichnis	XIII
Zeitschriften und Sammlungen	XXIV
Gesetze und amtliche Publikationen	XXV
Abkürzungen	XXXI

1. Kapitel: Gesetzliche Regelung und praktische Bedeutung	1
---	---

2. Kapitel: Begriff und Zweck der Erläuterung	2
---	---

3. Kapitel: Das Wesen der Erläuterung	5
---------------------------------------	---

§ 1 Die Rechtsmittel	6
----------------------	---

A. Allgemeines	6
----------------	---

B. Begriff	7
------------	---

C. Die Einteilung der Rechtsmittel	7
------------------------------------	---

I. Devolutive und nichtdevolutive Rechtsmittel	7
---	---

II. Vollkommene und unvollkommene Rechtsmittel	8
---	---

III. Ordentliche und ausserordentliche Rechtsmittel	8
--	---

IV. Suspensive und nichtsuspensive Rechtsmittel	8
--	---

V. Rechtsmittel mit und ohne Novenrecht	8
---	---

D. Die Erläuterung ist kein Rechtsmittel	9
--	---

E. Die Erläuterung hat Merkmale eines Rechtsmittels	10
I. Die gesetzliche Regelung	10
II. Die Ueberprüfung	10
III. Weitere Merkmale eines Rechtsmittels	11
F. Folgen der fehlenden Rechtsmittelnatur	12
 § 2 Die Rechtsbehelfe	 13
 § 3 Der Erläuterungsanspruch als Ausfluss des rechtlichen Gehörs	 14
 § 4 Die Erläuterung und das Bundesprivatrecht	 15
A. Grundlagen der Privatrechtsordnung	15
B. Auswirkungen des Bundesprivatrechts auf das kantonale Zivilprozessrecht	16
C. Die Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts	18
I. Die Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts im Rahmen der allgemeinen Feststellungsklage des Bundesrechts	18
1. Das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechts oder Rechtsverhältnisses	19
2. Das Feststellungsinteresse	21
a. Das Feststellungsinteresse bei der Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts	22
b. Das Feststellungsinteresse als Frage des Bundesrechts	24

3. Hindernisse für die Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts	25
a. Die Einrede der Subsidiarität der Feststellungsklage	25
b. Die Einrede der Rechtshängigkeit	27
c. Die Einrede der res iudicata	29
d. Die Einrede des Rechtsmissbrauchs	30
D. Die Klage auf Feststellung des Urteils- inhalts und die Erläuterung	30
§ 5 Zusammenfassung	31
4. Kapitel: Abgrenzungen	32
§ 1 Abgrenzung gegenüber der Berufung	32
§ 2 Abgrenzung gegenüber dem Rekurs	33
§ 3 Abgrenzung gegenüber der Nichtigkeits- beschwerde	34
§ 4 Abgrenzung gegenüber der staatsrechtlichen Beschwerde	36
§ 5 Abgrenzung gegenüber der Revision	36
§ 6 Abgrenzung gegenüber der Wiedererwägung	37
§ 7 Abgrenzung gegenüber der Kanzleiberichtigung	37
§ 8 Abgrenzung gegenüber dem Abänderungsbegehren	41
§ 9 Abgrenzung gegenüber der Auskunft	43

§ 10	Abgrenzung gegenüber dem Gesuch um schriftliche Urteilsbegründung	43
§ 11	Abgrenzung gegenüber der Urteilsergänzung	45
5. Kapitel:	Der Gegenstand der Erläuterung	48
§ 1	Der Entscheid	48
A.	Arten von Entscheiden und Zulässigkeit ihrer Erläuterung	51
I.	Prozesserledigende Entscheide	51
1.	Sachurteile	51
a.	Sachurteile aufgrund von Parteierklärungen	52
2.	Prozessurteile	56
II.	Prozessleitende Entscheide	57
III.	Unbegründete Entscheide	59
1.	Prozesserledigende Entscheide ohne Begründung	59
2.	Prozessleitende Entscheide ohne Begründung	60
IV.	Rechtskräftige Entscheide	61
1.	Formell rechtskräftige Entscheide	62
2.	Materiell rechtskräftige Entscheide	63
V.	Schiedsgerichtsentscheide	65
VI.	Weitere Entscheide	66
B.	Die erläuterungsfähigen Teile eines Entscheids	67
§ 2	Nicht erläuterungsfähige Entscheide	70
6. Kapitel:	Die Erläuterungsgründe	72
§ 1	Allgemeines	72
§ 2	Die Unklarheit des Entscheids	75

§ 3	Die Dunkelheit des Entscheids	80
§ 4	Die Widersprüchlichkeit des Entscheids	81
§ 5	Die Zweideutigkeit des Entscheids	83
§ 6	Die Unvollständigkeit des Entscheids	83
§ 7	Der offensichtliche Irrtum, das offensichtliche Versehen, der Schreib- und Rechnungsfehler sowie die fehlerhafte Parteibezeichnung	86
7. Kapitel:	Die Legitimation	87
§ 1	Allgemeines	87
§ 2	Die Parteien	87
§ 3	Dritte	88
§ 4	Die Beschwer	90
8. Kapitel:	Form, Inhalt und Adressat des Erläuterungsgesuchs	91
§ 1	Form	91
§ 2	Inhalt	94
§ 3	Adressat	95
9. Kapitel:	Die Frist	96

10. Kapitel: Die Zuständigkeit	101
11. Kapitel: Die Wirkungen der Einreichung des Erläuterungsgesuchs	110
12. Kapitel: Das Verfahren	114
§ 1 Allgemeines	114
§ 2 Die Verfahrensart	115
§ 3 Der Verfahrensablauf	116
13. Kapitel: Die Erledigung des Erläuterungsver- fahrens	122
§ 1 Der Nichtzulassungsentscheid	122
§ 2 Der Entscheid in der Sache selbst	123
§ 3 Inhalt und äussere Form des Erläuterungs- entscheids	126
A. Die Erläuterung des Dispositivs	126
B. Die Erläuterung der Begründung	127
C. Die Erläuterung von Parteivereinbarungen	127
D. Die äussere Form des Erläuterungsentscheids	127
14. Kapitel: Die Wirkungen des Erläuterungs- entscheids	128
§ 1 Allgemeines	128

§ 2	Die Neueröffnung der Rechtsmittelfristen	129
	A. Die Dauer der neu eröffneten Rechtsmittelfristen	133
	B. Der Umfang der Neueröffnung der Rechtsmittelfristen	133
§ 3	Grenzen der erneuten Anfechtbarkeit des Erstentscheids	135
§ 4	Die Wirkungen des Erläuterungsentscheids auf andere Fristen als Rechtsmittelfristen	136
15. Kapitel:	Die Anfechtbarkeit der Entscheide des Erläuterungsverfahrens	136
§ 1	Allgemeines	136
§ 2	Die Anfechtbarkeit mit bundesrechtlichen Rechtsmitteln	138
§ 3	Die Anfechtbarkeit des Nichtzulassungsentscheids	138
§ 4	Die Anfechtbarkeit des Zulassungsentscheids	139
§ 5	Die Anfechtbarkeit des abweisenden Entscheids	140
§ 6	Die Anfechtbarkeit des gutheissenden Entscheids	140
16. Kapitel:	Die Kosten	143

17. Kapitel: Die Prozessentschädigung	145
18. Kapitel: Die Erläuterung von Amtes wegen	146
§ 1 Gesetzliche Regelung	146
§ 2 Das Verfahren	146

LITERATURVERZEICHNIS

- Bachmann Max Die Feststellungsklage im schweizerischen
Recht. Diss. Zürich 1947.
- Bär W. Studien über die Feststellungsklage,
in SJZ 20 (1923/24) S. 73 ff.
- Baerlocher René J. Das Rechtsmittelsystem des baselstädti-
schen Zivilprozessrechts. Diss. Basel 1964.
- Baumgartner Heinrich Die Rechtsmittel des zugerischen Zivil-
prozessrechts. Diss. Zürich 1951.
- Birchmeier Wilhelm Handbuch des BG über die Organisation der
Bundesrechtspflege vom 16. Dezember 1943
unter Berücksichtigung der Schluss- und
Uebergangsbestimmungen (OG).
- Böckli Otto Zivilprozessordnung für den Kanton Thurgau
vom 29. April 1928 mit Anmerkungen, Anhang
und Sachregister. Frauenfeld 1930.
- Brändle Walter Die authentische Interpretation.
Diss. Freiburg 1946.
- Briner Robert Georg Das Rechtsmittel Dritter in den schweize-
rischen Zivilprozessgesetzen. Diss. Zü-
rich 1979.
- Bucher Eugen Das subjektive Recht als Normsetzungs-
befugnis. Tübingen 1965.

- Büeler Hermann Die Rechtsmittel gegen die Urteile der prozessrechtlichen Schiedsgerichte nach kantonalem Recht. Diss. Zürich 1929
- Bühler Walter/
Spühler Karl Berner Kommentar, Das Familienrecht,
1. Abteilung: Das Eherecht, 1. Teilband
2. Hälfte: Die Ehescheidung, Art. 137 -
158 ZGB. Bern 1980.
- Burckhardt Walther Einführung in die Rechtswissenschaft.
2. Aufl., Nachdruck, Zürich 1971.
Zit.: Einführung
- ders. Kommentar der schweizerischen Bundesver-
fassung vom 29. Mai 1874.
3. Aufl., Bern 1931.
Zit.: BV
- Chan Lin Tsai Ueber das Verhältnis zwischen Prozesshand-
lung, Rechtsgeschäft, Verwaltungsakt und
Akt der freiwilligen Gerichtsbarkeit,
insbesondere nach deutschem Recht, in
Max Guldener, Festschrift zum 70. Geburts-
tag, S. 329 ff..Zürich 1973.
- Deschenaux Henri/
Castella Jean La nouvelle procédure civile fribourgeoise.
Freiburg 1960.
- Doswald Heinz Zur Frage der Zulässigkeit der Fest-
stellungsklage, in SJZ 62 (1966) S. 297 ff.
- Eichenberger Kurt Beiträge zum aargauischen Zivilprozess-
recht. Aarau 1949

- Favey Jean / Junod Philippe Code de procédure civile vaudois annoté. Lausanne 1959.
- Fleiner Fritz / Giacometti Zaccaria Schweizerisches Bundesstaatsrecht. Zürich 1949. Nachdruck 1969.
- Fritzsche Hans Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht. 2. Aufl. Zürich 1967.
- Gauch Peter / Schluep Walter R. Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne ausservertragliches Haftpflichtrecht. Gemeinsames Vorlesungsskriptum des von Peter Jäggi begr. Werks. 2. Aufl. , 2 Bände, Zürich 1981.
- Giesker-Zeller Heinr. Die zivilrechtliche Beschwerde an das schweizerische Bundesgericht. Zürich 1915.
- Gilles Peter Rechtsmittel im Zivilprozess. Berufung, Revision und Beschwerde im Vergleich mit der Wiederaufnahme des Verfahrens, dem Einspruch und der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Frankfurt a.M. 1972.
- Goetzinger Fritz Die Rechtsmittel nach baselstädtischem Zivilprozessrecht, in ZSR 49 (1930) S. 224 ff.
- Graven Jean Le principe de la chose jugée et son application en procédure civil suisse, in Festgabe für P. Carrý, Genf 1964, S. 270 ff.

- Guldener Max Schweizerisches Zivilprozessrecht.
3. Aufl., Zürich 1979.
Zit.: ZPR
- ders. Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivilsachen
nach zürcherischem Recht. Zürich 1942.
Zit.: Nichtigkeitsbeschwerde.
- ders. Bundesprivatrecht und kantonales Zivil-
prozessrecht, in ZSR 80 (1961) 2. Halbband
S. 1 ff.
Zit.: ZSR
- Haberthür B. Praxis zur Basler Zivilprozessordnung mit
Erläuterungen. Stand Oktober 1964.
2. Aufl., Basel 1965.
- Hägi Ernst Die Beschwer als Rechtsmittelvoraus-
setzung im schweizerischen und deutschen
Zivilprozess. Diss. Zürich 1975.
- Hasler Ernst Die Rückweisung im Zivilprozess nach zür-
cherischem Recht. Diss. Zürich 1971.
- Haubensak Urs Die Zwangsvollstreckung nach der zürche-
rischen Zivilprozessordnung. Diss. Zürich
1975.
- Hauser Robert Kurzlehrbuch des schweizerischen Straf-
prozessrechts. Basel 1978.
- Hauser Willy /
Hauser Robert Gerichtsverfassungsgesetz vom 29. Januar
1911 mit den seitherigen Aenderungen.
3. Aufl. des von H. Sträuli und W. Hauser
herausgegebenen Kommentars. Zürich 1978.

- Hecht Werner Die gerichtliche Durchsetzung des Erbteilungsanspruchs, in ZSR 69 (1950)
S. 379 ff.
- Hegnauer Cyril Berner Kommentar, Das Familienrecht,
2. Abteilung: Die Verwandtschaft, 1. Teilband: Das eheliche Kindesverhältnis
Art. 252 - 301 ZGB. 3. Aufl., Bern 1964.
Zit.: Kommentar
- Grundriss des Kindesrechts. Bern 1977.
Zit.: Grundriss
- Hinderling Hans Das schweizerische Ehescheidungsrecht
unter besonderer Berücksichtigung der
Rechtsprechung. 3. Aufl., Zürich 1967
Zit.: Hinderling
Zusatzband zur 3. Auflage, Zürich 1981.
Zit.: Zusatzband
- Huber Hans Berner Kommentar, Einleitungsband,
Art. 6 ZGB. Bern 1962.
- Huguenin-Dumittan Georges Behauptungslast, Substantiierungspflicht
und Beweislast. Diss. Zürich 1980.
- Imboden Max / Rhinow René A. Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung.
Die Rechtsgrundsätze der Verwaltungspraxis erläutert an Entscheiden der Verwaltungsbehörden und Gerichte.
5. Aufl., Basel 1976.
- Isler Rainer Die Kautionspflicht im schweizerischen
Zivilprozessrecht. Diss. Zürich 1967.
- Jackowski Jean Die Nichtigkeitsklage im bernischen Strafprozessrecht. Diss. Bern 1965.

- Jauernig Othmar Das fehlerhafte Zivilurteil.
Frankfurt a.M. 1958.
- Kehl Robert /
Kehl Dieter Die Abänderung und Ergänzung von Schei-
dungs- und Trennungsurteilen einschliess-
lich Erläuterung und Revision. 2 Lfg.
1. Lieferung: Die materiellen Grundsätze
Zürich 1973.
Zit.: Kehl, I.
2. Lieferung: Die formellen Grundsätze
(Prozessrecht) Zürich 1975
Zit.: Kehl, II.
- Keller Gottfried /
Pfisterer Markus Die Zivilprozessordnung für den Kanton
Aargau mit Erläuterungen samt einem An-
hang der anderen prozessualischen Gesetze
(Kommentar zur ZPO). Aarau 1947.
- Kummer Max Berner Kommentar, Einleitungsband,
Art. 8 ZGB. Bern 1962
Zit.: Kommentar
- ders. Grundriss des Zivilprozessrechts nach
den Prozessordnungen des Kantons Bern
und des Bundes. 3. Aufl., Bern 1978.
Zit.: ZPR
- ders. Das Klagerecht und die materielle Rechts-
kraft im schweizerischen Recht. Bern 1954.
Zit.: Klagerecht.
- Leuch Georg Die Zivilprozessordnung für den Kanton
Bern samt einem Anhang zugehöriger Erlasse.
3. Aufl., Bern 1956
Zit.: ZPO

- Leuch Georg Ist die allgemeine Feststellungsklage eidgenössischen Rechts im Sinne von Art. 56 OG oder kantonalen Rechts ? in SJZ 36 (1939/40) S. 293 ff.
Zit.: SJZ
- Lindacher Walter Divergenzen zwischen Urteilstenor und Entscheidungsgründen, in Zeitschrift für Zivilprozess, Band 88, 1975, S. 64 ff.
- Lutz Oskar Gesetz über die Zivilrechtspflege (Zivilprozess) für den Kanton St.Gallen vom 7. Februar 1939. 2. Aufl. St.Gallen 1967.
- Marti Hans Die staatsrechtliche Beschwerde mit Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bis zum 1. August 1978. 4. Aufl., Basel 1979.
- Meier-Hayoz Arthur Berner Kommentar, Einleitungsband, Art. 1 ZGB. Bern 1962.
- Merz Hans Berner Kommentar, Einleitungsband, Art. 2 ZGB. Bern 1962.
- Meyer Bernhard F. Die Rechtsöffnung auf Grund synallagmatischer Schuldverträge. Diss. Zürich 1979.
- Nikisch Arthur Zivilprozessrecht. Tübingen 1950.
- Pillichody H. Bernischer Zivilprozess. Theorie und Praxis der Gerichte nach den von 1864 bis 1904 publizierten Entscheiden. Bern 1907.

- Poudret Jean-François/ Code de procédure civile vaudois et
Wurzbürger Alain concordat sur l'arbitrage annotés et
commentés. Lausanne 1980.
- Raschle Hans Leistungsurteil und Feststellungsurteil.
in SJZ 31 (1933/34) S. 77 ff.
- von Rechenberg Diether Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil-
und Strafsachen nach zürcherischem Recht.
Ein Leitfaden für die Praxis. Zürich 1979.
- Rüede Thomas / Schweizerisches Schiedsgerichtsrecht.
Hadenfeldt Reimer Zürich 1980.
- Rust Balz Die Revision im Zürcher Zivilprozess.
Diss. Zürich 1981.
- Schmidt Richard Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts.
1. Hälfte, 2. Aufl.. Leipzig 1906.
- Schönenberger Wilhelm/ Zürcher Kommentar, Band V: Obligationen-
Jäggi Peter recht, Teilband 1a (Allgemeine Einlei-
tung, Art. 1 -170 OR), 3. Aufl.,
Zürich 1973
- Schönke Adolf Lehrbuch des Zivilprozessrechts.
7. Aufl., Karlsruhe 1951.
- Schucany Giovanni Die Wiedererwägung von prozessleitenden
Entscheiden im zürcherischen Zivilpro-
zess, in SJZ 56 (1960) S. 136 ff.
- Schwarzenbach Hans R. Grundriss des allgemeinen Verwaltungs-
rechts. Eine Einführung für Behördemit-
glieder, Beamte und Studierende.
7. Aufl., Bern 1978.

- Sieben Alexander Feststellungsklagen nach eidgenössischem und kantonalem Recht.
Diss. 1948.
- StaeHELIN Adrian Rechtsnatur und Anfechtung der Scheidungskonvention, in: Familienrecht im Wandel. Festschrift für Hans Hinderling, Basel, 1976, S. 281 ff.
- Stein Friedrich /
Jonas Martin Kommentar zur Zivilprozessordnung.
Bearbeitet seit 1953 von Rudolf Pohle, seit 1967 fortgef. von Wolfgang Grunsky, Dieter Leipold, Wolfgang Münzberg, u.a..
19. Aufl., Tübingen 1972 - 75 (3 Bände)
- Stein Friedrich /
Juncker Josef Grundriss des Zivilprozessrechts und des Konkursrechts.
3. Aufl., Tübingen 1928.
- Steinmann Christian Die Zivilprozessordnungen der Kantone Zürich, Schwyz, Unterwalden (ob und nid dem Wald), St.Gallen, Appenzell (beider Rhoden), Schaffhausen und Thurgau.
Diss. Zürich 1980.
- Storck Walter Die "eidgenössische" Feststellungsklage und ihre Formulierung. Schulbeispiel unseres unrationellen Zivilprozesses.
in SJZ 69 (1973) S. 193 ff.
- Sträuli Hans /
Hauser Willy Zürcherische Rechtspflegegesetze. Band II
Gesetz betreffend den Zivilprozess vom 13. April 1913. 2. Aufl., Zürich 1939.

- | | |
|---------------------------------|--|
| Sträuli Hans /
Messmer Georg | Kommentar zur zürcherischen Zivilprozess-
ordnung vom 13. Juni 1976. Schiedsgerichte
und Schiedsgutachten von Felix Wiget. |
| Studer Paul | Willensmängel bei Parteihandlungen im
Zivilprozess unter Berücksichtigung der
Zürcher Zivilprozessordnung.
Diss. Zürich 1976. |
| Tinner Rolf | Das rechtliche Gehör, in ZSR 83 (1964)
2. Halbband, S. 295 ff. |
| von Tuhr Andreas/
Peter Hans | Allgemeiner Teil des schweizerischen
Obligationenrechts. Zürich 1974. |
| Tuor Peter /
Schnyder Peter | Das schweizerische Zivilgesetzbuch.
9. Aufl., Zürich 1975. |
| Walder Hans Ulrich | Der neue Zürcher Zivilprozess. Ein Hand-
buch. 2. Aufl. , Zürich 1979.
Zit.: ZPR |
| ders. | Prozesserledigung ohne Anspruchsprüfung
nach zürcherischem Recht. Zürich 1966.
Zit.: Prozesserledigung |
| ders. | Die Offizialmaxime. Anwendungsbereich und
Grenzen im schweiz. Zivilprozessrecht.
Zürich 1973.
Zit.: Offizialmaxime |
| Weber Eugen | Der Rekurs"wegen Verletzung klarer Pro-
zessvorschriften" im Zürcher Zivilprozess,
§ 334 Ziff. 3 a.E. ZPO. Diss. Zürich 1956. |

- Weilenmann Marie Die Erläuterung im Zivilprozess (Semesterarbeit) in: Rechtsvergleichendes Seminar über Rechtsmittel im Zivilprozessrecht in den Kantonen Zürich und Tessin und im Bund. Abgehalten von Prof. Hans Ulrich Walder vom 23. bis 27. September 1975 in Lugano. Zürich 1975.
- Weiss Theodor Die Berufung an das Bundesgericht in Zivilsachen nach dem Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 22. März 1893. Bern 1908.
- Wetzell Georg Wilhelm System des ordentlichen Civilprozesses. 3. Aufl., Leipzig 1878.
- Wiget Felix Schiedsgerichte und Schiedsgutachten, in: Sträuli Hans/Messmer Georg, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung vom 13. Juni 1976.
- Ziegler Otto Ueber das Verhältnis der Berufung an das Bundesgericht zu den ausserordentlichen Rechtsmitteln der zürcherischen und bernischen Zivilprozessordnung. in ZSR 55 (1936) S. 35 ff.
- Zumstein Walter Die Feststellungsklage. Ein Beitrag zur Theorie des Klagerechts. Diss. Bern 1916.
- Zweifel Paul Revision, Reinigung und Erläuterung nach st.gallischer Zivilprozessordnung. Diss. Freiburg 1952.

ZEITSCHRIFTEN UND SAMMLUNGEN

- BGE Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts,
Amtliche Sammlung, Lausanne 1875 ff.
- BJM Basler Juristische Mitteilungen, Basel 1954 ff.
- JT Journal des tribunaux, Lausanne 1853 ff.
- Pr Die Praxis des schweizerischen Bundesgerichts,
Basel 1912 ff.
- RGZ Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen,
Hrsg. von den Mitgliedern des Gerichtshofes,
Bde 1 - 170 (1880 - 1943), Leipzig, Berlin
- SJZ Schweizerische Juristen-Zeitung, Zürich 1904 ff.
- SR Systematische Sammlung des Bundesrechts,
Bern 1907 ff.
- ZbJV Zeitschrift des bernischen Juristenvereins,
Bern 1864/65 ff.
- ZR Blätter für zürcherische Rechtsprechung,
Zürich 1902 ff.
- ZSR Zeitschrift für schweizerisches Recht, neue Folge,
Basel 1882 ff.
- ZWR Zeitschrift für Walliser Rechtsprechung (Revue
valaisanne de jurisprudence. Publiée sous l'autorité
du Tribunal cantonal du Valais) 1967 ff.
- ZZP Zeitschrift für Zivilprozess (unter diesem Titel
seit 1950), Berlin usw. 1950 ff.

GESETZE UND AMTLICHE PUBLIKATIONEN

Bund

- Bundesverfassung der schweizerischen Eidgenossenschaft vom
29. Mai 1874 (BV)
- Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege
vom 16. Dezember 1943 (OG)
- Bundesgesetz über den Zivilprozess vom 4. Dezember 1947 (BZPO)
- Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (ZGB)
- Bundesgesetz über das Obligationenrecht vom 30. März 1911/
18. Dezember 1936 (OR)
- Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und Konkurs vom
11. April 1889 (SchKG)
- Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts, Amtliche
Sammlung (BGE)

Zürich

- Gerichtsverfassungsgesetz vom 29. Januar 1911 (aGVG)
- Gerichtsverfassungsgesetz vom 13. Juni 1976 (GVG)
- Gesetz über den Zivilprozess (Zivilprozessordnung) vom
13. April 1913 (aZPO)
- Gesetz über den Zivilprozess (Zivilprozessordnung) vom
13. Juni 1976 (ZPO)
- Rechenschaftsbericht des Obergerichts und des Kassations-
gerichts des Kantons Zürich
- Mustersammlung zum zürcherischen Zivil- und Strafprozess,
Herausgegeben von den Gerichtsschreibern der
zürcherischen Bezirksgerichte, Bde 1 - 3
- Bd 1: Zivilprozess, 1976
- Bd 2: Zivilprozess, summarisches und beschleunigtes
Verfahren, 1978
- Bd 3: Strafprozess, 1976

Bern

- Zivilprozessordnung für den Kanton Bern vom 7. Juli 1918 (ZPO)

Luzern

Gesetz über die Gerichtsorganisation und die Zivilprozessordnung vom 28. Januar 1913 (GO resp. ZPO)
Entscheidungen des Obergerichts des Kantons Luzern und seiner Kommissionen, bis 1973
Luzerner Gerichts- und Verwaltungsentscheide, Teil 1: Obergericht, ab 1974

Uri

Zivilprozessordnung vom 29. März 1928, revidiert am 28. Juni 1963 (ZPO)
Rechenschaftsbericht über die Rechtspflege des Kantons Uri.
An den Landrat des Kantons Uri vom Obergericht erstattet.

Schwyz

Gerichtsordnung vom 10. Mai 1974 (GO)
Zivilprozessordnung vom 25. Oktober 1974 (ZPO)
Rechenschaftsbericht des Kantonsgerichts über die Rechtspflege.
Gerichts- und Verwaltungspraxis

Obwalden

Verordnung über den Zivilprozess (Zivilprozessordnung) vom 9. März 1973 (ZPO)
Amtsbericht über die Rechtspflege des Kantons Unterwalden ob dem Wald

Nidwalden

Verordnung über den Zivilprozess (Zivilprozessordnung) vom 11. Juli 1970 (ZPO)

Glarus

Zivilprozessordnung des Kantons Glarus (erlassen von der Landsgemeinde am 2. Mai 1965) (ZPO)

Amtsbericht des Regierungsrates und des Obergerichts an den Landrat des Kantons Glarus

Zug

Gesetz über die Organisation der Gerichtsbehörden vom 3. Oktober 1940 (OG)

Zivilprozessordnung für den Kanton Zug vom 3. Oktober 1940 (ZPO)

Freiburg

Zivilprozessordnung vom 28. April 1953 (ZPO) (Deutsche Ausgabe der Staatskanzlei mit Berichtigung der Uebersetzung)

Extraits des principaux arrêts rendus par les diverses sections du Tribunal cantonal (Extraits)

Solothurn

Zivilprozessordnung vom 11. September 1966 (ZPO)

Bericht des Obergerichts des Kantons Solothurn über die Rechtspflege sowie über die Geschäftsführung der Amtsschreibereien, der Handelsregisterämter und der Betreibungs- und Konkursämter

Basel-Stadt

Zivilprozessordnung vom 8. Februar 1875 (ZPO)

Entscheidungen des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt

Basel-Land

Gesetz betreffend die Zivilprozessordnung vom 20. Februar
1905/21. September 1961 (ZPO)
Amtsbericht des Obergerichts und der Aufsichtsbehörde über
Schuldbetreibung und Konkurs an den Landrat des
Kantons Basel-Landschaft

Schaffhausen

Zivilprozessordnung für den Kanton Schaffhausen vom
3. September 1951 (ZPO)
Amtsbericht des Obergerichts an den Grossen Rat

Appenzell Ausserrhoden

Zivilprozessordnung für den Kanton Appenzell Ausserrhoden
vom 27. April 1980 (ZPO)
Rechenschaftsbericht über die Rechtspflege. An den Kantonsrat
Appenzell Ausserrhoden vom Obergericht erstattet.

Appenzell Innerrhoden

Gesetz über die Zivilprozessordnung für den Kanton Appenzell
Innerrhoden vom 24. April 1949 (ZPO)
Geschäftsbericht über die Staatsverwaltung und Rechtspflege

St. Gallen

Gesetz über die Zivilrechtspflege vom 20. März 1939 (ZPO)
Die Zivilrechtspflege des Kantons St. Gallen. Dargestellt in
einer Sammlung von Entscheiden des Kantonsgerichts
und der Kassationsbehörde von 1831 - 1940.

Amtsbericht des Kantonsgerichtes, Handelsgerichtes, des Kassationsgerichtes sowie Entscheidungen 1938 - 50
St.Gallische Gerichts- und Verwaltungspraxis (GVP), 1951 ff.

Graubünden

Zivilprozessordnung des Kantons Graubünden vom 20. Juni 1954
(ZPO)

Die Praxis des Kantonsgerichts von Graubünden (PKG)

Aargau

Zivilprozessordnung vom 12. März 1900
Vierteljahresschrift für aargauische Rechtsprechung (VJS)
Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide. Herausgegeben vom Regierungsrat, vom Obergericht und von der Rekurskommission des Kantons (AGVE)

Thurgau

Zivilprozess-Ordnung für den Kanton Thurgau vom 19. Oktober 1926 (ZPO)
Rechenschaftsbericht des Obergerichts, der Rekurskammer, der Versicherungskammer, der Kriminalkammer des Kantons Thurgau

Tessin

Codice di procedura civile del 17 febbraio 1971 (ZPO)

Waadt

Code de procédure civile du 14 décembre 1966 (ZPO)
Recueil des lois, décrets, arrêts et autres actes du gouvernement du canton de Vaud

Wallis

Zivilprozessordnung der Republik und des Kantons Wallis vom
22. November 1919 (ZPO)

Bericht des Kantonsgerichtes Wallis (Rapport du Tribunal
cantonal du Canton du Valais)

Neuenburg

Code de procédure civile du 7 avril 1925 (ZPO)

Recueil de jugements du Tribunal cantonal de la République et
Canton de Neuchâtel, bis 1952 (Recueil)

Recueil de jurisprudence Neuchâteloise, 1953 ff. (Recueil)

Genf

Loi de procédure civile du 13 octobre 1920 (ZPO)

Jura

Code de procédure civile du canton du Jura du 9 novembre 1978
(ZPO)

ABKUERZUNGEN

a	alt
A. oder Aufl.	Auflage
a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angeführten Ort
Abs.	Absatz
a.E.	am Ende
AGVE	Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide
a.M.	anderer Meinung
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
Bd	Band
betr.	betreffend
BG	Bundesgesetz
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BJM	Basler Juristische Mitteilungen
BV	Bundesverfassung vom 29. Mai 1874
BZPO	Bundesgesetz über den Bundeszivilprozess vom 4. Dezember 1947
bzw.	beziehungsweise
c.	contra
ders.	derselbe Autor
d.h.	das heisst
Diss.	Dissertation
DZPO	Deutsche Zivilprozessordnung vom 30.12.1877 in der Fassung vom 12.9.1950
E. oder Erw.	Erwägung
etc.	et cetera
f.	und die (der) folgende
ff.	und die folgenden
fortgef.	fortgeführt
GO	Gerichtsordnung
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz

GVP	St. Gallische Gerichts- und Verwaltungspraxis
inkl.	inklusive
in Verb. mit	in Verbindung mit
i.S.	in Sachen
i.S. von	im Sinne von
JT	Journal des tribunaux
JW	Juristische Wochenschrift
Kass.Gericht	Kassationsgericht
KG	Kantonsgericht
Lfg.	Lieferung
lit.	litera
m.a.W.	mit anderen Worten
m.E.	meines Erachtens
N.	Note, Randnote, Fussnote
Nr.	Nummer
OG	- Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 16. Dezember 1943 - Gesetz über die Organisation der Gerichtsbe- hörden des Kantons Zug vom 3. Oktober 1940
OR	Bundesgesetz über das Obligationenrecht vom 30. März 1911/ 18. Dezember 1936
PKG	Praxis des Kantonsgerichts von Graubünden
Pr	Die Praxis des schweizerischen Bundesgerichts
Rb	Rechenschaftsbericht
resp.	respektive
RG, RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivil- sachen, hrsg. von den Mitgliedern des Gerichts- hofs, Bde 1-170 (1880-1943), Leipzig, Berlin
s.	siehe
S.	Seite
sc.	scilicet
SchKG	Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889, revidiert am 18. September 1949

SJZ	Schweizerische Juristen-Zeitung
sog.	sogenannt
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
u.a.	unter anderem
u. dgl.	und dergleichen
V	Verordnung
vgl.	vergleiche
VwG	Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren
z.B.	zum Beispiel
ZbJV	Zeitschrift des bernischen Juristenvereins
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907
Ziff.	Ziffer
ZPO	Zivilprozessordnung, code de procédure civile, codice di procedura civile
ZR	Blätter für zürcherische Rechtsprechung
ZSR	Zeitschrift für schweizerisches Recht
ZWR	Zeitschrift für Walliser Rechtsprechung (Revue valaisanne de jurisprudence)
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

1. Kapitel: GESETZLICHE REGELUNG UND PRAKTISCHE BEDEUTUNG

Die Bundeszivilprozessordnung ¹, das Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege ² sowie alle kantonalen Prozessgesetze ³, mit Ausnahme derjenigen der Kantone Bern ⁴, Aargau ⁵ und Jura, sehen die Erläuterung (interprétation, interpretazione) bestimmter gerichtlicher Entscheide ausdrücklich vor. Die gesetzliche Regelung ist im allgemeinen sehr knapp gehalten, so dass manches dem Ermessen oder der rechtsschöpferischen Tätigkeit des Richters überlassen bleibt.

Die praktische Bedeutung der Erläuterung ist im Vergleich zu den Rechtsmitteln Berufung und Nichtigkeitsbeschwerde zweifellos gering. Die Tatsache jedoch, dass allein an den zürcherischen Bezirksgerichten jährlich bis zu einem Dutzend Erläuterungsverfahren durchgeführt werden ⁶, legt den Schluss

1 Art. 1 Abs. 2 BZPO in Verb. mit Art. 145 OG

2 Art. 145 OG

3 Zürich §§ 162 ff. GVG, Luzern §§ 276 ff. ZPO, Uri Art. 284 ff. ZPO, Schwyz § 141 GO, Obwalden Art. 289 ff. ZPO, Nidwalden §§ 84 ff. ZPO, Glarus Art. 332 ff. ZPO, Zug §§ 81 ff. OG, Freiburg Art. 330 ff. ZPO, Solothurn §§ 317 ff. ZPO, Basel-Land §§ 226 ff. ZPO, Basel-Stadt § 168 ZPO, Schaffhausen Art. 379 ff. ZPO, Appenzell ARh Art. 198 ZPO, Appenzell IRh Art. 293 ff. ZPO, St.Gallen Art. 447 ff. ZPO, Graubünden Art. 268 ff. ZPO, Thurgau §§ 305 ff. ZPO, Tessin Art. 333 ff. ZPO, Waadt Art. 482 ff. ZPO, Wallis Art. 294 h ZPO, Neuenburg Art. 413 ff. ZPO Genf Art. 315 ff. ZPO.

4 ZbJV 116 (1980) S. 165 mit kritischer Anm. Steinegger, S. 299 f.

5 Keller/Pfisterer, S. 347

6 Vgl. Rechenschaftsberichte des Obergerichts des Kt. Zürich 1980: 7; 1979: 9; 1978: 10; 1977: 11; 1976: 4; 1975: 8 Erläuterungsverfahren.

nahe, dass - wie die rudimentären gesetzlichen Regelungen zeigen - der Wert der Erläuterung allgemein doch etwas unterschätzt wird. Möglicherweise aus diesen, vielleicht aber auch aus ganz anderen Gründen, wird dieses Institut für alles Mögliche gebraucht und gelegentlich missbraucht ¹.

2. Kapitel: BEGRIFF UND ZWECK DER ERLAEUTERUNG

Mit dem Institut der Erläuterung sollen unklare, dunkle, zweideutige, widersprüchliche oder unvollständige Entscheide nachträglich korrigiert, ergänzt und mit einem unmissverständlich feststellbaren Sinn neu eröffnet werden. Beim Erläuterungsentscheid handelt es sich somit um eine nachträgliche, klare oder ergänzte Formulierung einer vom Gericht zwar klar gedachten und gewollten, aber unklar und unvollständig formulierten Entscheidung ². Damit sollen insbesondere Hindernisse in der Vollstreckung eines gerichtlichen Entscheides, die lediglich in der Formulierung liegen, beseitigt werden ³. Grundsätzlich ist es somit nicht möglich, auf dem Erläuterungs-

1 So hat z.B. kürzlich ein zürcherisches Bezirksgericht, nachdem es ein Urteil mündlich eröffnet hatte und der Sekretär daraufhin bei der Urteilsausfertigung einen groben Fehler in der Rechtsanwendung gewahrte, kurzentschlossen zur "Erläuterung" gegriffen und damit seinen Entscheid im Hauptpunkt vollständig revidiert (Vgl. SJZ 78, 1982, S. 47 Nr. 10.). Oder in einem anderen Falle hätte das Urteil, das sich auf ein während des Prozesses verlorengegangenes Aktenstück abstützte, mit Bezug auf dieses Aktenstück "erläutert" werden sollen.

2 ZR 22 (1923) Nr. 128 S. 250

3 ZR 29 (1930) Nr. 113 S. 312; 36 (1937) Nr. 125 S. 254

weg eine inhaltliche Abänderung des vorgelegten Entscheids zu erwirken oder vorzunehmen¹. Dieser hat - selbst im Kostenanspruch² - materiell unverändert zu bleiben³. Damit bleibt auch das Gericht selbst an den zu erläuternden Entscheid gebunden. Dies gilt sogar dann, wenn sich nachträglich herausstellen sollte, dass die zu erläuternde Entscheidung offenbar rechtsirrtümlich war oder auf einer offenbar irrtümlichen Sachverhaltsfeststellung beruhte⁴.

Die Erläuterung soll weder den Parteien zur Umgehung der für die Abänderung eines Entscheids vorgesehenen Rechtsmittel und Rechtsbehelfe dienen noch ihnen oder dem Gericht die Möglichkeit geben, einen bereits gefällten Entscheid in Wiedererwägung zu ziehen und damit den zivilprozessualen Grundsatz "lata sententia iudex desinit iudex esse" ausser Kraft zu

1 Vgl. z.B. Schaffhausen Art. 382 ZPO

2 Lutz, N. 1 zu Art. 447 ZPO

3 GVP 1954 Nr. 30; SJZ 78 (1982) S. 47 Nr. 10.

Es geht somit bei der Erläuterung auch nicht darum, durch nachträgliche Auslegung eines Vertrags, den die Parteien dem Gericht als Vergleich zur Genehmigung unterbreitet haben, einen neuen Entscheid zu treffen (vgl. dazu ZR 56 (1957) S. 138). Auf diesem Weg kann schon gar nicht eine Lücke in einer solchen Vereinbarung ausgefüllt werden.

Unrichtig ist daher auch die Meinung, der Richter habe bei der Erläuterung eines gestützt auf eine Konvention erlassenen und nun erläuterungsbedürftigen Scheidungsurteils den mutmasslichen Willen der Parteien zu eruieren (Bühler/Spühler, N. 206 zu Art. 158 ZGB). Erläutert werden muss allein der richterliche Entscheid, wie er im Zeitpunkt der Urteilseröffnung gedanklich klar feststand. Sollte eine Entscheidung jedoch nicht gefällt worden sein, so wäre das Urteil zu ergänzen.

4 BGE 45 I 408 E. 2; Deschenaux/Castella, ZPO, S. 219.

setzen ¹. Der Entscheid über das Erläuterungsgesuch soll vielmehr lediglich eine authentische Interpretation der bereits getroffenen gerichtlichen Anordnungen darstellen ². Dies drückte das neuenburgische Tribunal Cantonal in seinem Entscheid vom 19. März 1959 i.S. Bräuchli c. Building 54 SA ³ folgendermassen aus: "La demande d'interprétation ne saurait être un moyen détourné de faire modifier un jugement. Le jugement interprétatif doit se borner à expliquer les dispositions de la décision à interpréter. Il ne peut restreindre, étendre ou modifier en aucune façon les droits reconnus par elle." Im Entscheid vom 6. September 1955 i.S. Holzhauer c. Schwab führte das Kassationsgericht desselben Kantons aus: "Le juge ne peut modifier le jugement qu'il a rendu même si, par inadvertance, il a rédigé le dispositif d' une façon qui ne répond pas entièrement à ses intentions." ⁴

1 ZR 79 (1980) Nr. 69 S. 136; SJZ 78 (1982) S. 48.

2 ZR 60 (1961) Nr. 120 S. 287; W. Brändle, Die authentische Interpretation

3 Neuenburg Recueil 1959 S. 109

4 Neuenburg Recueil 1955 S. 206

3. Kapitel: DAS WESEN DER ERLÄUTERUNG

Rund die Hälfte der kantonalen Prozessordnungen ¹ und auch einige Autoren ² reihen die Erläuterung unter den Rechtsmitteln ein. Andere Autoren dagegen führen aus, dass die Erläuterung kein eigentliches ³ oder gar kein ⁴ Rechtsmittel sei. Wieder andere bezeichnen sie schliesslich als ausserordentlichen Rechtsbehelf ⁵.

Für Zürich ist die Frage nach der Rechtsnatur der Erläuterung klar gelöst. Allein die Regelung dieses Instituts im GVG lässt darauf schliessen, dass es hier nicht als Rechtsmittel verstanden wird ⁶. Diese Ansicht wurde denn auch in einer ganzen Reihe von Entscheiden durchwegs vertreten ⁷.

-
- 1 Luzern §§ 276 - 280 ZPO, Uri Art. 284 ZPO, Obwalden Art. 289 -91 ZPO, Glarus Art. 332 - 35 ZPO, Freiburg Art. 330 -33 ZPO, Solothurn §§ 317-19 ZPO, Basel-Land §§ 226-27 ZPO, Appenzell IRh Art. 293-95 ZPO, St. Gallen Art. 447-49 ZPO (vgl. Zweifel, S. 68: Die Erläuterung ist kein Rechtsmittel), Graubünden Art. 268-72 ZPO (vgl. auch SJZ 7 (1910) S. 110 und PKG 1974 Nr. 11 S. 36), Thurgau §§ 305-07 ZPO, Tessin Art. 333-38 ZPO, Wallis Art. 294 h ZPO, Neuenburg Art. 413-16 ZPO.
 - 2 Keller/Pfisterer, S. 367; Kummer, ZPR, S. 201
 - 3 Guldener, ZPR, S. 505; Böckli, S. 201
 - 4 Hauser/Hauser, Anm. 1 zu § 176 GVG S. 587; Walder, ZPR, S. 427, Goetzinger, S. 225; Giesker-Zeller, S. 202
 - 5 Zweifel, S. 69
 - 6 Hauser/Hauser, Anm. 1 zu § 176 GVG S. 587; Hasler, S.40/41
 - 7 ZR 12 (1913) Nr. 144 S. 254; 22 (1923) Nr. 128 S. 250; 52 (1953) Nr. 192 S. 314; 60 (1961) Nr. 120 S. 287; 79 (1980) Nr. 89 S. 172
SJZ 78 (1982) S. 48.

Im Bund ¹ und den übrigen Kantonen ² wird die Erläuterung gesetzlich nicht unter den Rechtsmitteln eingereiht.

Aufgrund dieser Situation rechtfertigt es sich, hier genauer auf die Frage nach der Rechtsnatur der Erläuterung einzugehen.

§ 1 DIE RECHTSMITTEL

A. ALLGEMEINES

Es ist auffallend, wie vielfältig der Begriff "Rechtsmittel" in Gesetzgebung ³, Literatur und Rechtsprechung gebraucht wird. Man spricht von einem gesetzlichen ⁴, technischen ⁵, gemeinrechtlichen ⁶, funktionalen ⁷ oder positivrechtlichen ⁸ Rechtsmittelbegriff. Allein diese Tatsache zeigt, wie schwierig, wenn nicht unmöglich, es sein dürfte, eine allumfassende Begriffsdefinition zu finden. Dennoch sei dies hier versucht, um das Wesen der Erläuterung erfassen und gegenüber den Rechtsmitteln abgrenzen zu können.

1 Art. 145 OG

2 Zürich §§ 162-65 GVG, Schwyz § 141 GO, Nidwalden §§ 84-86 ZPO, Zug §§ 81-84 OG, Basel-Stadt § 168 ZPO, Schaffhausen Art. 379-83 ZPO, Appenzell ARh Art. 198 ZPO, Waadt Art. 482-85 ZPO, Genf Art. 315-37 ZPO.

3 Goetzinger, S. 225

4 Gilles, S. 25 ff.

5 Gilles, S. 187

6 Baumgartner, S. 9

7 Gilles, S. 186

8 Stein, S. 298; Nikisch, S. 463

B. BEGRIFF

Unter einem Rechtsmittel ist diejenige Prozessvorkehrung¹ zu verstehen, mit welcher innert bestimmter gesetzlicher Frist die Ueberprüfung und die Abänderung oder Beseitigung eines nach Ansicht der anfechtenden Partei mangelhaften und sie beschwerenden Gerichtsaktes beantragt werden kann². Der Mangel, der diesen Rechtsmittelantrag bewirkt, kann die inhaltliche - tatsächliche oder rechtliche - Beurteilung, die unrichtige Behandlung einer Prozessvoraussetzung oder den Verstoss gegen gesetzliche Verfahrensvorschriften betreffen. Er kann durch die richterliche Tätigkeit, die Parteien oder gar durch einen Dritten verursacht sein.³

C. DIE EINTEILUNG DER RECHTSMITTEL

Die Rechtsmittel lassen sich nach folgenden, allgemeingültigen Kennzeichnungsmerkmalen unterscheiden⁴:

I. Devolutive und nichtdevolutive Rechtsmittel

Soweit über das Rechtsmittel eine höhere Gerichtsstanz entscheidet, ist das Rechtsmittel devolutiv; ist dagegen die Instanz, welche die angefochtene Entscheidung ausgefällt hat, berufen, selbst über das gegen die Entscheidung erhobene Rechtsmittel zu befinden, so ist das Rechtsmittel nicht devolutiv.

1 Sträuli/Hauser, ZPO, Vorbemerkung, S. 443

2 Sträuli/Messmer, N. 1 vor § 259 ZPO; Guldener, ZPR, S. 474; Guldener, Nichtigkeitsbeschwerde, S. 183; Baumgartner, S. 9; Gilles, S. 187.

3 Baerlocher, S. 31; Guldener, ZPR, S. 474 ff.

4 Guldener, ZPR, S. 484 ff.; Walder, ZPR, S. 424 ff.

II. Vollkommene und unvollkommene Rechtsmittel

Mit den vollkommenen Rechtsmittel können alle Mängel einer Entscheidung und des Verfahrens gerügt werden, sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch die unrichtige Tatbestandsfeststellung. Demgegenüber ermöglichen die unvollkommenen Rechtsmittel nur eine beschränkte Ueberprüfung einer Entscheidung und des ihr zugrunde liegenden Verfahrens.

III. Ordentliche und ausserordentliche Rechtsmittel

Ordentliche Rechtsmittel richten sich gegen Entscheidungen, die noch nicht in Rechtskraft erwachsen sind, und hemmen den Eintritt der Rechtskraft, sofern sie zulässig sind.

Mit ausserordentlichen Rechtsmitteln können rechtskräftige Entscheidungen angefochten werden; sie dienen zur Beseitigung der Rechtskraft. Den ausserordentlichen Rechtsmitteln kann die Rechtsmittelinstanz, bzw. deren Präsident, im Einzelfall aufschiebende Wirkung beilegen mit der Folge, dass der Eintritt der Rechtskraft gehemmt wird.

IV. Suspensive und nichtsuspensive Rechtsmittel

Suspensive Rechtsmittel hemmen die Vollziehbarkeit der angefochtenen Entscheidung, während nichtsuspensive Rechtsmittel einer Vollziehung nicht entgegenstehen.

V. Rechtsmittel mit und ohne Novenrecht

Es gibt Rechtsmittel, die der Ueberprüfung einer Entscheidung auf bisheriger tatsächlicher Grundlage dienen,

(Rechtsmittel ohne Novenrecht), und solche, welche die Fortführung des Prozesses in der Rechtsmittelinstanz ermöglichen (Rechtsmittel mit Novenrecht). Bei Rechtsmitteln mit Novenrecht steht es den Parteien offen, das Prozessmaterial durch das Vorbringen neuer Behauptungen, Bestreitungen, Einreden und Beweisanträge, sog. Nova, zu vervollständigen.

D. DIE ERLÄUTERUNG IST KEIN RECHTSMITTEL

Aufgrund der obigen Definition ergibt sich, dass die Erläuterung in allen jenen Kantonen als Rechtsmittel ausscheiden muss, wo zu deren Einreichung keine Frist verlangt wird, wie dies z.B. im Kanton Zürich der Fall ist.

Weiter kann die Erläuterung wegen der Verschiedenheit der mit den beiden Instituten angestrebten Ziele nicht zu den Rechtsmitteln gezählt werden. Der Rechtsmittelantrag lautet nämlich auf Ueberprüfung und Abänderung oder Beseitigung des mangelhaften Gerichtsaktes. Wohl ist der erläuterungsbedürftige Entscheid mangelhaft, doch kann der Erläuterungsantrag nicht auf dessen materielle Abänderung oder materielle Beseitigung sondern lediglich auf dessen formelle Abänderung, auf dessen Klarstellung und Vollstreckbarmachung hinzielen. In den Rahmen der Vollstreckbarmachung gehört auch, dass auf dem Erläuterungsweg eine "Urteilsergänzung" ¹ verlangt werden kann, die aber nicht mit der im Rechtsmittelverfahren möglichen Abänderung des Entscheids gleichzusetzen ist. Dies deshalb, weil im einen Fall der Entscheid gefällt, aber noch nicht geäussert ist (obwohl er das hätte sein sollen) und im andern Fall der gefällte und geäusserte Entscheid einer Partei nicht genehm ist.

Guldener ² vertritt ebenfalls die Ansicht,

1 Vgl. unten 6. Kapitel § 6 S.83 ff.

2 Guldener, ZPR, S. 505

dass die Erläuterung eigentlich kein Rechtsmittel sei, weil sie nicht auf eine inhaltliche Abänderung einer Entscheidung abziele, sondern auf deren Klarstellung. Doch stelle auch die Verbesserung der Formulierung einer Entscheidung eine Abänderung der Entscheidung dar. Deshalb bestünden keine Bedenken, die Erläuterung im Anschluss an die Terminologie verschiedener Gesetze als Rechtsmittel zu bezeichnen.

Ich kann mich diesbezüglich weder Guldener noch der Terminologie verschiedener Prozessgesetze anschliessen und ziehe es vor, den Begriff Rechtsmittel im Sinne der vorerwähnten Definition zu verwenden.

E. DIE ERLAEUTERUNG HAT MERKMALE EINES RECHTSMITTELS

I. Die gesetzliche Regelung

Augenfälligstes Merkmal, das dafür sprechen würde, dass die Erläuterung ein Rechtsmittel ist, ist die Tatsache, dass sie in verschiedenen Prozessgesetzen unter den Rechtsmitteln aufgeführt wird. Diese Einordnung dürfte jedoch meistens aus praktischen Gründen geschehen sein, da das Erläuterungsverfahren weitgehend dem der Revision entspricht, auf welches auch oft verwiesen wird ¹.

II. Die Ueberprüfung

Der gefällte Entscheid wird nochmals durch eine richterliche Behörde überprüft. Das Ziel ist jedoch ein verschiedenes. Bei den Rechtsmitteln geht es um die

¹ Weilenmann, S. 3; St. Gallen Art. 448 Abs. 2 ZPO, Wallis Art. 294 h Abs. 2 ZPO, Neuenburg Art. 416 Abs. 2 ZPO, Genf Titre 14 ZPO

materielle oder formelle Richtigkeit des Entscheids, wogegen es bei der Erläuterung um dessen Verständlichkeit geht.

III. Weitere Merkmale eines Rechtsmittels

Ueber das Erläuterungsgesuch entscheidet dieselbe Instanz, die den Erstentscheid erlassen hat ¹; es hat somit nichtdevolutiven Charakter ². Es ist überdies in dem Sinne unvollkommen, als die Ueberprüfungsbefugnis des angerufenen Gerichts beschränkt ist.

Das Erläuterungsgesuch hemmt weder den Eintritt der Rechtskraft des Erstentscheids noch dient es deren Beseitigung. Mit dem Erläuterungsentscheid wird vielmehr festgestellt, was rechtskräftig entschieden wurde. Es ist hingegen möglich, dass einem Erläuterungsbegehren aufschiebende Wirkung zugesprochen wird, da es grundsätzlich keine Suspensivwirkung hat ³.

Im Erläuterungsverfahren sind Noven grundsätzlich ausgeschlossen, weil sich das Gericht darüber auszusprechen hat, wie sein ursprünglich gefällter Entscheid lautet, wie es ihn also im Zeitpunkt seiner Eröffnung hätte ausdrücken wollen und sollen. Demnach kann nur das Grundlage des Erläuterungsentscheids bilden, was dem Gericht im Zeitpunkt der Fällung des Erstentscheids als dessen Grundlage diene.

Die zürcherische Praxis bezüglich der Erläuterung von Scheidungskonventionen ⁴, die dafür hält, dass in diesem

1 Vgl. unten 10. Kapitel: Die Zuständigkeit S. 101 ff.

2 Haberthür, N. II.2. zu § 168 ZPO

3 ders., a.a.O.

4 ZR 56 (1957) Nr. 88 S. 134; 60 (1961) Nr. 120; 62 (1963) Nr. 40; 72 (1973) Nr. 28; 79 (1980) Nr. 89

Verfahren Noven geltend gemacht werden könnten, basiert auf der Auffassung, dass es bei der Auslegung von Vereinbarungen im wesentlichen auf den Willen der Parteien beim Abschluss und weit weniger auf die Auffassung des Gerichts bezüglich deren Inhalte ankomme.

Diese Ansicht und die zürcherische Praxis verdienen keine Zustimmung. Im Scheidungsverfahren ist eine Konvention durch das Gericht zu genehmigen. Sie wird dadurch zum Bestandteil des Scheidungsurteils. Dieses ist vom Gericht auf ein Erläuterungsgesuch hin nicht auszulegen, sondern zu erläutern. Das heisst, das Gericht hat den Entscheid - somit auch die Scheidungskonvention - ohne inhaltliche Abänderung derart nochmals zu eröffnen, dass er für die Parteien klar und unmissverständlich ist. Dem Gericht ist es dabei insbesondere verwehrt, das Urteil gestützt auf Tatsachen, die früher unbekannt waren, zu ergänzen oder abzuändern. Dafür stehen das Institut der Urteilsergänzung, die Abänderungsklage oder die Rechtsmittel zur Verfügung.

F. FOLGEN DER FEHLENDEN RECHTSMITTELNATUR

Einmal kann gesagt werden, dass in einem Endentscheid bezüglich der Erläuterung keine Rechtsmittelbelehrung erforderlich ist ¹.

Ferner gilt für das zürcherische Prozessrecht, dass gegen Endentscheide in Zivilsachen im Sinne von § 158 GVG, die vom Gericht nicht schriftlich begründet wurden, keine Rechtsmittel möglich sind ². Daraus folgt e contrario, dass im Falle eines erläuterungsbedürftigen Dispositivs die Möglichkeit besteht, einen Erläuterungsantrag auch ohne vorgängige schriftliche

1 Vgl. für Zürich § 157 Ziff. 12 GVG in Verb. mit § 188 GVG

2 ZR 79 (1980) Nr. 70; a.M. ZR 79 (1980) Nr. 69

Begründung des Urteils zu verlangen ¹. Dies ist für die antragstellende Partei vor allem eine Kostenfrage, da bei einem unbegründeten Urteil die Gerichtsgebühr lediglich die Hälfte derjenigen eines begründeten Urteils beträgt.

Allein aufgrund dieser beiden Beispiele zeigt es sich, dass die Erläuterung mit Vorteil auch terminologisch nicht unter den Rechtsmitteln eingereiht wird, um klare Verhältnisse zu schaffen.

§ 2 DIE RECHTSBEHELFE

Als Rechtsbehelfe sind alle anderen Mittel zu bezeichnen, die der Abwendung prozessualer Nachteile dienen und die keine Rechtsmittel sind ².

Die Erläuterung kann zweifellos unter den Rechtsbehelfen, als einem Sammelbecken, eingereiht werden. Doch dadurch wird ihr eigentliches Wesen, wie nachfolgend gezeigt wird, nicht genau erfasst.

Wenn die Erläuterung von Zweifel ³ als ausserordentlicher Rechtsbehelf bezeichnet wird, so deutet das darauf hin, dass auch er ihr gewisse Merkmale eines Rechtsmittels beimisst ⁴.

1 Vgl. unten, 4. Kapitel § 10 S. 43 ff.

2 Guldener, ZPR, S. 474; Schönke, S. 339

3 Zweifel, S. 69

4 Vgl. oben S. 6 ff.

§ 3 DER ERLÄUTERUNGSANSPRUCH ALS AUSFLUSS DES
RECHTLICHEN GEHOERS

In der Schweiz gilt der Anspruch auf rechtliches Gehör kraft bundesgerichtlicher Praxis unbestrittenermassen als durch Art. 4 BV gewährleistetes Individualrecht¹. Es beinhaltet u.a. ein Aeusserungsrecht seitens der an einem Verfahren Beteiligten² und eine Aufklärungspflicht der staatlichen Organe gegenüber den Parteien des Verfahrens³. Bei der Aufklärungspflicht wird die Pflicht zur formellen Mitteilung von Entscheiden und dergleichen in bescheidenem Umfang durch eine Pflicht zur materiellen Aufklärung ergänzt⁴. Diese äussert sich einmal darin, dass der Entscheid zu begründen ist, sofern er weiterziehbar oder bei veränderten Verhältnissen abänderbar ist⁵. Damit die Parteien aber das ihnen zustehende Aeusserungsrecht den gerichtlichen Mitteilungen gegenüber auch richtig wahrnehmen können, müssen diese des weiteren klar und unmissverständlich sein. Andernfalls wird das Aeusserungsrecht der dadurch Betroffenen verletzt und das sich erläuterungsbedürftig aussprechende Gericht hat seine Aufklärungspflicht gegenüber den Verfahrensbeteiligten nicht erfüllt. Damit läge aber eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör und mithin eine Verletzung von Art. 4 BV vor. Dies bedeutet anders ausgedrückt, dass den Parteien aus Art. 4 BV ein Erläuterungsanspruch zusteht⁶ und zwar nicht nur in

-
- 1 Tinner, S. 320; Fleiner/Giacometti, S. 419; Burckhardt, BV, S. 27; BGE 105 Ia 198 und 290; 103 Ia 138; 101 Ia 170 und 296.
2 Tinner, S. 330 ff.; BGE 102 Ib 251; 92 I 212.
3 Tinner, S. 353 ff.; BGE 86 I 3; 36 I 485
4 Tinner, S. 356; BGE 105 Ib 248 E. 2; 78 IV 138.
5 Tinner, a.a.O.; BGE 101 Ia 550.
6 ZbJV 116 (1980) S. 299 als kritische Anmerkung zu ZbJV 116 S. 165; vgl. oben S. 1.

dem Umfange, wie eine Begründungspflicht besteht, sondern soweit wie das Gericht eine formelle Mitteilungspflicht hat. Allein dadurch wird den Parteien das aus Art. 4 BV fliessende Aeusserungsrecht garantiert.

Eine allfällige Verletzung dieses verfassungsmässigen Rechts könnte unter Umständen mit der staatsrechtlichen Beschwerde gerügt werden. Dies aber nur dann, wenn der Erläuterungsanspruch nicht auch durch das Bundesprivatrecht garantiert wird. Sollte sich nämlich der Erläuterungsanspruch auch aus dem Bundesprivatrecht ergeben, so ginge dieser Anspruch dem verfassungsmässigen Anspruch aus prozessualen Gründen vor, denn die staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung von Art. 4 BV kann nur dann erhoben werden, wenn die behauptete Rechtsverletzung nicht mit einem anderen Rechtsmittel beim Bundesgericht geltend gemacht werden kann.¹

§ 4 DIE ERLAEUTERUNG UND DAS BUNDESPRIVATRECHT

A. GRUNDLAGEN DER PRIVATRECHTSORDNUNG

Die drei unerlässlichen Grundlagen, mit denen eine Privatrechtsordnung steht und fällt, sind die Privatautonomie, die Zwangsvollstreckung und die Möglichkeit, bei umstrittener Rechtslage eine Entscheidung herbeizuführen, die autoritativ festlegt, was zwischen den sich Streitenden als Recht zu gelten hat². Denn Privatrecht ist ohne die Möglichkeit des Rechtsschutzes, vermöge dessen das Bestrittene im Hinblick auf die Zwangsvollstreckung unbestreitbar wird, undenkbar³.

1 Marti, S. 113 ff.

2 Kummer, Klagerecht, S. 15

3 ders., a.a.O., S. 19

Wenn sich somit der Gesetzgeber entschliesst, eine Privatrechtsordnung einzuführen, wenn er also dem Einzelnen die Privatautonomie zu eigener Rechtsetzung durch Rechtsgeschäft einräumt, so muss er auch dafür sorgen, dass dieses so geschaffene Privatrecht verwirklicht, dass es erzwungen werden kann. Denn zum Wesen des Rechts gehört die Erzwingbarkeit. Das wiederum verlangt, jeweilen im Einzelfall zunächst verbindlich zu entscheiden, ob dem Ansprecher das geltend gemachte Recht, das gegen seinen Gegner durchzusetzen er vom Staat begehrt, überhaupt zustehe. Solange das nicht geschehen ist, solange jedenfalls der Angegriffene die Begründetheit des gegen ihn erhobenen Anspruchs bestreitet und mit Aussicht auf Erfolg bestreiten kann¹: so lange darf der Staat nicht zu der Zwangsvollstreckung Hand bieten, ist doch völlig offen, welcher der beiden Streitenden das Recht auf seiner Seite hat².

B. AUSWIRKUNGEN DES BUNDESPRIVATRECHTS AUF DAS KANTONALE ZIVILPROZESSRECHT

Grundsätzlich liegt die Gesetzgebungshoheit über das Privatrecht beim Bund, diejenige über Organisation und Verfahren der kantonalen Gerichte bei den Kantonen³. Dabei gilt es zu beachten, dass sich das kantonale Zivilprozessrecht dem Bundesprivatrecht anzupassen hat, so dass sich ein harmonisches Ganzes ergibt⁴. Das Zivilprozessrecht ist somit lediglich sekundäres Recht und zielt ganz auf die Verwirklichung des Privatrechts ab.

1 Diese Erfolgsaussichten bestehen solange der Entscheid erläuterungsbedürftig ist. Vgl. ZR 29 (1930) Nr. 133.

2 Kummer, Klagerecht, S. 15

3 Art. 64 BV; Guldener, ZSR 80 (1961) II, S. 3

4 Guldener, a.a.O., S. 21

Dieser Vorrang des Bundesprivatrechts bedeutet hier insbesondere, dass das kantonale Prozessrecht von Bundesrechts wegen so ausgestaltet sein muss, dass es den Schutz der privaten Rechte zu gewähren vermag¹. Dabei handelt es sich nicht nur um ein Postulat an die Adresse des kantonalen Gesetzgebers, sondern um einen unmittelbar geltenden Rechtsgrundsatz mit zahlreichen Anwendungsfällen², von welchen hier derjenige der Erläuterung besonders behandelt wird.

Erlässt ein Gericht einen erläuterungsbedürftigen Entscheid, so mangelt ihm die Verbindlichkeit und damit die Vollstreckbarkeit. Der Richterspruch hat seine Aufgabe nicht erfüllt. Wenn nun in dieser Situation das kantonale Prozessrecht den Parteien und insbesondere dem Kläger nicht den Rechtsbehelf der Erläuterung zur Verfügung stellt, damit dieser Fehler korrigiert werden kann, so erfüllt auch dieses seine Aufgabe - den Schutz des Bundesprivatrechts - nicht. Das jedoch ist eine Verletzung des Anspruchs auf Rechtsschutz auf dem Gebiete des Privatrechts und damit eine Verletzung des Bundesrechts³. Denn das Privatrecht wurde unter der Voraussetzung seines Schutzes durch Klage gesetzt. Welches aber der vorausgesetzte Schutz ist, kann nur der Gesetzgeber des Privatrechts, also der Bundesgesetzgeber, sagen. So, wie er ihn vorausgesetzt hat, hat ihn der Prozessgesetzgeber zu verwirklichen⁴.

Damit lässt sich aus den obigen Ausführungen folgern, dass in allen jenen Kantonen, in deren Prozessgesetzgebung die Erläuterung nicht vorgesehen ist, von Bundesrechts wegen ein dasselbe Ziel herbeiführender Rechtsbehelf zur Verfügung gestellt werden muss, um dem bundesprivatrechtlichen Rechtsschutzbedürfnis Genüge zu tun, sofern es sich um eine Angelegenheit des Bundesprivatrechts handelt.

1 Guldener, ZSR 80 (1961), II, S. 20, 24.

2 Guldener, a.a.O., S. 21

3 Guldener, a.a.O., S. 25; Kummer, Klagerecht, S. 21

4 Leuch, SJZ 36 (1939/40) S. 297

Entsprechend vertritt Leuch in seinem Kommentar zur bernischen Zivilprozessordnung¹ die Ansicht, dass, da dem bernischen Gesetz die Erläuterung fremd sei, die Möglichkeit anerkannt werden müsse, dass der Vollstreckungsrichter, wenn sich ein Urteil wegen seiner Erläuterungsbedürftigkeit nicht zur Vollstreckung eigne, das Verfahren einstelle und den Gesuchsteller auf den Weg der Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts verweise.

Ob, wann und unter welchen Voraussetzungen eine solche Klage möglich ist oder gar von Bundesrechts wegen geboten erscheint, ist nachfolgend darzustellen.

C. DIE KLAGЕ АUF FESTSTELLUNG DES URTEILSINHALTS

Diese Klage entspricht materiell dem Erläuterungsgesuch und ist in jenen Kantonen, wo die Erläuterung gesetzlich nicht geregelt ist, zweifellos das angemessene Mittel, um der sonstigen Bundesrechtsverletzung zu begegnen; denn die Rechtsordnung beruft den Richter dazu, für das materielle Recht den nach der Natur der Sache und der Interessenlage geeigneten Schutz zu schaffen².

I. Die Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts im Rahmen der allgemeinen Feststellungsklage des Bundesrechts

Gegenstand der allgemeinen Feststellungsklage des eidgenössischen Rechts ist das Bestehen oder Nichtbestehen

1 Leuch, ZPO, N. 4 zu Art. 402 ZPO; RGZ 82 S. 164.

2 Hecht, S. 390 N. 29 und dortige Verweisungen

eines bestimmten Rechts oder Rechtsverhältnisses des Bundesprivatrechts. Abstrakte Rechtsfragen können dem Gericht auf diesem Wege nicht zur Entscheidung unterbreitet werden; ebensowenig kann auf Feststellung des Vorhandenseins einer Tatsache geklagt werden ¹.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist die Klage auf Feststellung eines dem eidgenössischen Recht unterstehenden Rechts oder Rechtsverhältnisses von Bundesrechts wegen zuzulassen, wenn der Kläger an der sofortigen Feststellung ein erhebliches Interesse hat ² und sie zur Durchsetzung des materiellen Bundesrechts erforderlich ist ³.

Wie bereits oben ausgeführt ⁴, ist diese letzte Voraussetzung bei einem erläuterungsbedürftigen Entscheid erfüllt. Ob es auch die weiteren seien, gilt es nachfolgend zu prüfen.

1. Das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechts oder Rechtsverhältnisses

Der Begriff des Rechtsverhältnisses wird etwa umschrieben als ein durch die Herrschaft der Rechtsnormen über einen konkreten Tatbestand als Rechtsfolge dieses Tatbestands entstandenes rechtliches Verhältnis einer Person zu einer andern Person oder zu einem Sachgut⁵; andere bezeichnen es als die aus einem konkreten Tatbestand entstandene Rechtsbeziehung einer Person zu einer andern Person oder zu einer

1 Guldener, ZPR, S. 208; Leuch, SJZ, S. 293 ff.; Sträuli/Messmer, N. 1 zu § 59 ZPO; Zürich § 59 ZPO; Art. 25 BZPO.

2 BGE 96 II 131 mit Zitaten

3 BGE 92 II 108 mit Zitaten; 77 II 348

4 Vgl. oben S. 17

5 Stein/Jonas, I, S. 1010

Sache¹ oder überhaupt jede aus den Rechtsnormen sich ergebende Beziehung einer Person zu einer andern Person oder zu einer Sache, sowie die einzelnen daraus fliessenden rechtlichen Folgen, Ansprüche und Verpflichtungen².

Storck³ vertritt in diesem Zusammenhang die Meinung, dass zur richtigen Erfassung des Wesens der Feststellungsklage nicht vom prozessual umdeutend erweiterten Begriff eines "Rechtsverhältnisses", sondern vom Charakteristischen der richterlichen Tätigkeit, nämlich der Feststellung von Rechtsfolgen, auszugehen sei, die sich für einen bestimmten konkreten Sachverhalt aufgrund des abstrakten materiellen Gesetzesrechts (Tatbestand und Rechtswirkung) oder im Gebiete der Privatautonomie aufgrund des durch Rechtsgeschäft gesetzten Rechts ergeben. Diese Rechtsfolgen bestünden ausnahmslos aus subjektiven Rechten bzw. Pflichten der Beteiligten, aus einzelnen, mehreren Rechten oder auch aus einer Gesamtheit solcher Rechte und Pflichten. Gegenstand des Feststellungsurteils bilde daher immer die Feststellung von Rechtsfolgen⁴.

Der auf Klage hin ergangene Entscheid über den erläuterungsbedürftigen Richterspruch beinhaltet aber weder, so verstanden, die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechts oder Rechtsverhältnisses noch, anders verstanden, die Feststellung von Rechtsfolgen. Es wird dadurch nicht über Rechte und Pflichten entschieden, d.h. kein materiellrechtliches Urteil gefällt, wie es in einem Feststellungsurteil auf die allgemeine bundes-

1 Schönke, S. 171

2 Leuch, ZPO, N. 2 zu Art. 174 ZPO

3 Storck, S. 194/95

4 Kummer, ZPR, S. 89

rechtliche Feststellungsklage hin getan werden müsste^{1,2}. Es wird dadurch vielmehr die mangelhafte richterliche Willensäusserung in der bundesrechtlich geforderten Weise korrigiert. Solcherart wird aber die unter den Parteien oder Dritten wegen des mangelhaften Wortlauts des Erstentscheids bestehende Rechtsunsicherheit beseitigt, und die Parteien werden dadurch gegen eine Rechtsgefährdung geschützt. Es wird mithin derselbe Erfolg erreicht wie mit der allgemeinen Feststellungsklage.

2. Das Feststellungsinteresse

Auch wenn die Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts somit nicht unter der allgemeinen bundesrechtlichen Feststellungsklage eingereiht werden kann und sie z.B. in der bernischen Zivilprozessordnung auch nicht speziell aufgeführt wird³, ist sie von Bundesrechts wegen dennoch zuzulassen, wenn bestimmte weitere Voraussetzungen erfüllt sind. Deren erste und wichtigste ist das Feststellungsinteresse. Es ist eine Prozessvoraussetzung, deren Vorhandensein von Amtes wegen zu überprüfen ist⁴.

Im Zusammenhang mit der allgemeinen Feststellungsklage - und darauf kann hier zurückgegriffen werden - wird das Feststellungsinteresse von der bundesgerichtlichen Praxis etwa folgendermassen umschrieben: "Auf Feststellung der Widerrechtlichkeit eines Verhaltens, auf Feststellung von gegenwärtig bestehenden oder nicht bestehenden Rechten und Pflichten kann unter

1 Vgl. unten S.126

2 BGE 80 II 366

3 Bern Art. 174 ZPO: "Das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses kann Gegenstand einer Klage oder Widerklage sein, wenn die Partei, welche die Feststellung beantragt, ein Interesse an der sofortigen Feststellung hat."

4 Walder, ZPR, S. 241

Ausschluss blösser Tatsachen und bloss abstrakter oder hypothetischer Rechtsfragen geklagt werden, wenn das materielle Recht eine solche Klage vorsieht oder an einer solchen ein schutzwürdiges Interesse besteht. Dieses Interesse ist insbesondere bei einer vorhandenen oder entstandenen Rechtsunsicherheit, Gefährdung, Bestreitung oder Anspruchsberührung gegeben, sowie im Falle der Veröffentlichung eines Urteils. Die Klage ist unzulässig, wenn sie durch das materielle Recht ausgeschlossen wird oder ihr Art. 2 Abs. 2 ZGB, insbesondere das Verbot nutzloser Rechtsausübung, entgegensteht. Die Möglichkeit einer Leistungsklage schliesst in der Regel die Feststellungsklage aus." ¹

a. Das Feststellungsinteresse bei der Klage
auf Feststellung des Urteilsinhalts

Mit dem Erlass eines erläuterungsbedürftigen Entscheids wird eine Rechtsunsicherheit geschaffen, respektive eine solche dauert fort. Wenn infolgedessen eine legitimierte Person ² auf dem Wege über die Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts die Beseitigung dieser Rechtsunsicherheit und damit die Rechtsgewissheit verlangt, so hat sie dafür nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung jedenfalls dann ein genügendes Feststellungsinteresse vorzuweisen, wenn ihr die Fortdauer dieser Ungewissheit nicht zugemutet werden kann ³. Dies ist m.E. mindestens dann der Fall, wenn es sich beim erläuterungsbedürftigen Entscheid

1 Storck, S. 198

2 Vgl. unten S. 87 ff.

3 Guldener, ZPR, S. 210

um einen prozesserledigenden in einer bundesrechtlichen Angelegenheit oder um einen gestützt auf bundesrechtliche Normen erlassenen prozessleitenden¹ Entscheid handelt, dessen Mangelhaftigkeit für die um Erläuterung nachsuchende Partei einen schwer wiedergutzumachenden Nachteil nach sich zöge².

Die Rechtsunsicherheit, die durch den mangelhaften Entscheid herbeigeführt oder nicht beseitigt wurde, darf zudem nicht rein theoretischer Natur sein, sondern sie hat sich in einem erheblichen Masse zu aktualisieren und zu konkretisieren. Denn letztlich ist jede Willensäusserung - wozu auch ein richterlicher Entscheid zu zählen ist³ - auslegungsbedürftig und damit Unsicherheit und Zweifel verbreitend⁴.

Die im Entscheid formulierte Äusserung erreicht dann den erforderlichen Grad an Unsicherheit, wenn sie, von den Adressaten dem Vertrauensprinzip⁵ entsprechend ausgelegt, noch immer keine Rechtsgewissheit verschafft.

Wenn somit in einem Prozess, in welchem über eine Frage des Bundesprivatrechts zu entscheiden ist, ein Entscheid gefällt wird, der das oben erwähnte Mass an mangelhafter Willensäusserung erreicht, so haben die Parteien und allfällig auch weitere Personen ein genügendes bundesrechtliches Rechtsschutzinteresse an der Eröffnung eines fehlerfreien Entscheids, und

1 Z.B. Entscheide über die unentgeltliche Prozessführung, die Leistung eines Prozesskostenvorschusses im Ehescheidungsprozess, etc.

2 Vgl. Zürich § 282 Ziff. 1 ZPO

3 SJZ 60 (1964) S. 361/62

4 Von Tuhr/Peter, S. 285

5 ders. S. 287

das Gericht hat daher auf ein entsprechendes Gesuch materiell einzutreten ¹.

Ein genügendes Feststellungsinteresse ist zweifellos stets dann gegeben, wenn ein Entscheid nicht vollstreckbar ist. Das kann aber, wie bereits erwähnt, auch bei einem prozessleitenden Entscheid der Fall sein, wenn man z.B. an die Verpflichtung eines Ehegatten zur Bezahlung eines Prozesskostenvorschusses für das Scheidungsverfahren denkt.

b. Das Feststellungsinteresse als Frage des Bundesrechts

Das Bundesrecht verlangt, dass eine bundesrechtlich mögliche Rechtsbehauptung bei hinreichendem Rechtsschutzinteresse zum rechtskräftigen Urteil Zugang habe. Immer dann also, wenn ein vom Bundeszivilrecht beherrschter Anspruch zur Diskussion steht, erschöpft sich die Frage nach der Zulässigkeit der Feststellungsklage nicht darin, ob das kantonale Zivilprozessrecht eine solche Klage zulasse oder nicht. Denn da es sich hierbei um die Frage nach dem hinreichenden Rechtsschutzinteresse, dem Feststellungsinteresse, handelt, ist diese Frage eine bundesrechtliche, obgleich sie

1 Dies gilt natürlich nur dann, wenn auch die übrigen Prozessvoraussetzungen vorliegen. Dies traf z.B. in dem in ZbJV 116 (1980) S. 165 erwähnten Fall nicht zu: "Da ein Erläuterungsverfahren (sc. im bernischen Prozessrecht) gar nicht vorgesehen ist, fehlt es an einer Prozessvoraussetzung, und das Gesuch ist ohne Prüfung der Begründetheit abzuweisen." M.E. wäre es jedoch sinnvoll, bei der Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts, die in Bern an die Stelle des Erläuterungsbegehrens tritt, eine direkte Klageerhebung beim zuständigen Gericht zuzulassen, da ein vorgängiger Aussöhnungsversuch die ihm zugedachte Aufgabe hier nicht erfüllen kann.

dem Verfahrensrecht zugehört ¹. Ob und inwiefern die Feststellungsklage allgemein oder im Einzelfall zulässig ist, ist demnach in solchen Fällen allein dem Bundesrecht zu entnehmen.

3. Hindernisse für die Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts

Die letzte Voraussetzung, die noch erfüllt zu sein braucht, damit die Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts von Bundesrechts wegen materiell zu behandeln ist, ist eine negative: das Fehlen von Hinderungsgründen. Als solche fallen nebst dem bereits behandelten Feststellungsinteresse die Einreden der Subsidiarität der Feststellungsklage, der Rechtshängigkeit, der res iudicata oder des Rechtsmissbrauchs in Betracht.

a. Die Einrede der Subsidiarität der Feststellungsklage

Wenn die Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts in der Form einer positiven Feststellungsklage anhängig gemacht wird, so gilt es den Grundsatz der Subsidiarität der Feststellungsklage ² zu beachten. Dieser besagt, dass eine positive Feststellungsklage dann nicht zugelassen wird, wenn eine entsprechende Leistungsklage zur Verfügung steht oder eine solche gleichzeitig mit dem Feststellungsbegehren erhoben worden ist. ³

1 Walder, ZPR, S. 243

2 Storck, S. 197

3 BGE 96 II 131; 88 II 238; 84 II 691 ff.; 81 II 466;
80 II 366 ff.; 80 II 122 = Pr. 43 (1954) S. 378

Diese Einrede würde im vorliegenden Zusammenhang aber nicht durchschlagen, da nach der bundesgerichtlichen Praxis einer Feststellungsklage dann neben einer Leistungsklage selbständige Bedeutung zukommt, wenn die Parteien nur in der grundsätzlichen Frage des Bestehens einer Verpflichtung uneinig sind und die Erfüllung der Leistung auf blosser Feststellung hin zweifelsfrei gesichert ist ¹.

Dieser Sachverhalt ist beim Vorliegen eines erläuterungsbedürftigen Entscheids offensichtlich gegeben, wird doch mit dem Erläuterungsentscheid oder dem Feststellungsentscheid über den Urteilsinhalt das bis anhin nicht vollstreckbare Ersturteil vollstreckungsreif.

Bachmann ² würde vorliegendenfalls gar nicht von einer Feststellungsklage, sondern von einer Leistungsklage sprechen, denn nach seiner Ansicht wird die Unterscheidung Feststellungsklage - Leistungsklage im wesentlichen vom Umstand bestimmt, "ob der Kläger einen fälligen, vom Beklagten sofort zu erfüllenden Anspruch oder einen noch nicht sofort zu erfüllenden Anspruch festgestellt wissen will. Wenn das Urteil einen Anspruch auf sofortige Leistung des Beklagten feststellt, kann man es demnach als Leistungsurteil bezeichnen, und das einen noch nicht erfüllbaren oder nicht durch den Beklagten zu erfüllenden Anspruch (Prätendentenstreit) feststellende Urteil kann man Feststellungsurteil nennen. Zu diesem Begriff ist auch das das Nichtbestehen eines Anspruchs feststellende Urteil zu rechnen."

1 BGE 97 II 375

2 Bachmann, S. 64

b. Die Einrede der Rechtshängigkeit

Guldener¹ vertritt die Ansicht, dass, wenn eine Entscheidung unklar sei oder sie einzelne unklare oder widersprechende Anordnungen enthalte, nur der äusseren Form nach eine Entscheidung vorliege, während mangels eines feststellbaren Sinnes eine Entscheidung - sei es im ganzen oder mit Bezug auf einzelne Punkte - in Wirklichkeit überhaupt nicht erfolgt sei. Sei eine Nichtentscheidung oder eine unvollständige Entscheidung in diesem Sinne ergangen, so sei der Prozess selbst dann nicht beendet, wenn die Entscheidung in die Form des Endurteils gekleidet sei. Vielmehr könne der Prozess fortgesetzt werden, bis alle entscheidenden Punkte eine eindeutige Erledigung gefunden hätten.

Nach dieser Ansicht wäre die Klage im ersten Verfahren noch immer rechtshängig und damit könnte der Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts die Einrede der Rechtshängigkeit entgegengehalten werden.

M.E. kann das erläuterungsbedürftige Urteil wie ein eindeutig und korrekt erlassenes Urteil ebenfalls formell rechtskräftig werden, ist doch die formelle Rechtskraft gleichbedeutend mit Unabänderlichkeit des Entscheids zufolge Ablaufs der Rechtsmittelfristen für die ordentlichen Rechtsmittel oder Verzicht der Parteien auf Einlegung eines ordentlichen Rechtsmittels².

Nach Eintritt der formellen Rechtskraft ist eine Aufhebung oder Abänderung selbst dann unzulässig, wenn die Entscheidung mit Mängeln behaftet ist³, wie dies

1 Guldener, ZPR, S. 535

2 Walder, ZPR, S. 259

3 Guldener, ZPR, S. 362

bei einem erläuterungsbedürftigen Entscheid der Fall ist. Das ist hier jedoch unproblematisch, da ein erläuterungsbedürftiger Entscheid bekanntlich weder auf ein Erläuterungsgesuch noch auf eine Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts hin abgeändert werden darf und dies unbekümmert darum, wann dieses Begehren gestellt wird.

Damit tritt m.E. auch in solchen Fällen die formelle Rechtskraft ein, in denen das Erstverfahren mangelhaft erledigt wurde und demzufolge kann die Einrede der Rechtshängigkeit im Erläuterungsverfahren oder im Verfahren auf Feststellung des Urteilsinhalts nicht gehört werden ¹.

Aus dem nachfolgenden Beispiel geht hervor, dass auch mangelhafte Entscheide der formellen Rechtskraft teilhaftig werden können:

Ein Gericht verurteilt den Ehegatten und Vater in einem Scheidungsprozess, der Mutter an den Unterhalt und die Erziehung der beiden Kinder monatlich je Fr. 500.-- zu bezahlen. Es äussert sich aber nicht weiter darüber, ob diese Beträge inklusive oder exklusive Kinderzulage zu verstehen seien. Ein solches Urteil ist, wie in der Praxis verschiedentlich entschieden wurde, erläuterungsbedürftig oder eben einer Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts zugänglich ². Wenn der verpflichtete Vater in der Folge seine Unterhaltszahlungen nicht leistet und die Mutter ihn deswegen betreibt - und zwar auf Fr. 500.-- plus Fr. 70.-- Kinderzulage pro Monat - so würde ihr in einem allfälligen Rechtsöffnungsverfahren für die monatlichen

1 Vgl. auch ZbJV 116 (1980) S. 300

2 ZR 72 (1973) Nr. 28 S. 48 ff.; ZWR 1967 S. 33

Fr. 500.-- die definitive Rechtsöffnung erteilt ¹. Diese kann aber nur zuerkannt werden, wenn sich die Rechtsöffnungsklägerin mit ihrem Begehren auf ein vollstreckbares, d.h. formell rechtskräftiges Urteil abstützen kann ².

c. Die Einrede der res iudicata

Mit der Einrede der res iudicata macht der Beklagte geltend, die vom Kläger anhängig gemachte Klage sei bereits in einem früheren Verfahren für beide Parteien verbindlich entschieden worden ³.

Es trifft wohl zu, dass bei einem erläuterungsbedürftigen Entscheid inhaltlich verbindlich entschieden wurde. Der Entscheid wurde aber nicht auch verbindlich eröffnet. Dies ist jedoch unabdingbare Voraussetzung dafür, dass ein Entscheid in materielle Rechtskraft erwachsen kann ⁴.

Noch aus einem weiteren Grund kann die Einrede der res iudicata einer Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts oder einem Erläuterungsgesuch nicht entgegengehalten werden: Mit dem Mittel der materiellen Rechtskraft sollen einander widersprechende Urteile verhindert werden ⁵. Sie kann und soll demzufolge nur dort Wirkung entfalten, wo die gleichen Parteien über

1 Dieser Entscheid könnte z.B. als Teilentscheid i.S. von § 189 der zürcherischen ZPO erlassen werden und im übrigen könnte das Rechtsöffnungsverfahren bis zum Abschluss des Erläuterungsverfahrens sistiert werden.

2 Art. 80 SchKG; Fritzsche, Bd. I, S. 138

3 Walder, ZPR, S. 261; Sträuli/Messmer, N. 24/25 zu § 191 ZPO

4 Vgl. unten S. 63

5 Walder, ZPR, S. 261

die gleiche Frage ein neues Erkenntnis begehren. Da es sich jedoch beim Verfahren um Feststellung des Urteilsinhalts resp. um Erläuterung nicht um ein zivilrechtliches Erkenntnisverfahren, sondern um ein Korrektiv gegenüber der ungenügenden Willensäusserung im Erstentscheid handelt, muss hier die Einrede der res iudicata unbeachtlich bleiben.

d. Die Einrede des Rechtsmissbrauchs

Nach Art. 2 Abs. 2 ZGB findet der offenbare Missbrauch eines Rechtes keinen Rechtsschutz.

Die Geltung dieser Bestimmung ist heute auch im Zivilprozessrecht allgemein anerkannt¹. Die Einrede des Rechtsmissbrauchs kann demzufolge einer Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts oder einem Erläuterungsgesuch entgegengehalten werden. In jenen Fällen wird jedoch meist auch das Feststellungsinteresse fehlen, so dass auf die Klage gar nicht eingetreten werden kann.

D. DIE KLAGE AUF FESTSTELLUNG DES URTEILSINHALTS UND DIE ERLAEUTERUNG

Der Unterschied zwischen diesen beiden Instituten besteht darin, dass jenes gesetzlich nicht geregelt ist, wogegen dieses in den kantonalen Kodifikationen aufgeführt wird. Da mit dem Erläuterungsbegehren materiell dasselbe angestrebt wird wie mit der Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts, gelten die vorstehenden Ausführungen auch für die kantonalrechtlich geregelte Erläuterung.

1 Merz, N. 69 zu Art. 2 ZGB

§ 5 ZUSAMMENFASSUNG

Das Erläuterungsgesuch und die Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts sind spezielle, in Angelegenheiten des Bundesprivatrechts von Bundesrechts wegen geforderte Feststellungsklagen, deren Entscheide nicht direkt aufgrund eines zivilrechtlichen Erkenntnisverfahrens zustande kommen, sondern inhaltlich mit dem Erstentscheid übereinstimmende, jedoch im Wortlaut derart korrigierte Willensäußerungen darstellen, dass sie alle erheblichen Zweifel beseitigen und damit für alle Betroffenen verbindlich werden. Diese Entscheide werden vom zuständigen Richter, gestützt auf die ihm zur Zeit des Erstentscheids bekannten Entscheidungsgrundlagen, formell neu eröffnet.

Beide Klagen weisen zum Teil Merkmale von Rechtsmitteln auf, insbesondere die Erläuterung durch ihre Stellung im Gesetz und beide ferner deshalb, weil sie erst nach Erlass eines Entscheids angehoben werden können und in diesem Sinne keine Selbständigkeit haben.

4. Kapitel: ABGRENZUNGEN

Im folgenden Abschnitt wird die Erläuterung verschiedenen Rechtsmitteln und Rechtsbehelfen gegenübergestellt und ihr Verhältnis zueinander untersucht. Dabei beschränke ich mich grundsätzlich auf die entsprechenden Institute des zürcherischen Prozessrechts.

§ 1 ABGRENZUNG GEGENUEBER DER BERUFUNG

Die Berufung ist ein devolutives, vollkommenes, ordentliches und suspensives Rechtsmittel mit Novenrecht ¹. Sie zielt im Gegensatz zur Erläuterung auf eine materielle Abänderung des Entscheids ².

Zwischen der Erläuterung und der Berufung gibt es kaum Abgrenzungsprobleme. Doch ist zu untersuchen, in welchem Verhältnis die beiden Institute zueinander stehen. In Zürich kann, auch wenn gegen einen Entscheid noch ein ordentliches Rechtsmittel offensteht, um Erläuterung desselben Entscheids nachgesucht werden ³. Ein Erläuterungsbegehren kann selbst dann noch gestellt werden, wenn die um Erläuterung nachsuchende Partei in Kenntnis des vorliegenden Erläuterungsgrundes auf eine Berufung verzichtet hat ⁴. Das bedeutet andererseits, dass der spezielle Rechtsbehelf der Erläuterung dem "allgemeinen" Rechtsmittel der Berufung vorzuziehen hat, wenn lediglich eine Erläuterung des Entscheids verlangt wird. Wenn hingegen der Entscheid als solcher - wie auch immer der mangelhafte Wortlaut zu verstehen ist - materiell angefochten wird, kann die mangelhafte

1 Walder, ZPR, S. 429 ff.

2 ZR 79 (1980) Nr. 89 S. 172

3 ZR 12 (1913) Nr. 144 S. 254; Hauser/Hauser, Anm. 1 zu § 176 GVG, S. 587

4 ZR 72 (1973) Nr. 28 S. 50

Willensäusserung auch im Berufungsverfahren gerügt werden. Nur fragt es sich in diesem Falle, ob überhaupt ein Erläuterungsverfahren durchzuführen sei oder nicht. Dies scheint eher unangebracht, hat doch die mit der Berufung angerufene Instanz den Prozess im Rahmen der Berufungsanträge praktisch nochmals neu durchzuführen ¹.

Eine ähnliche Ansicht vertritt Leuch ². Er führt aus, dass ein Berichtigungsantrag (wobei hierunter auch ein Erläuterungsantrag zu verstehen sein dürfte) im allgemeinen nur dann einen Sinn habe, wenn die Appellation nicht erklärt werde.

Schliesslich lässt sich aus der glarnerischen Regelung ³, wonach ein Erläuterungsbegehren den Ablauf der für die andern Rechtsmittel vorgesehenen Frist nicht hemmt, schliessen, dass die Erläuterung auch dort neben einer Berufung selbständig begehrt werden kann.

Beim bundesgerichtlichen Berufungsverfahren gilt, dass dieses solange ausgesetzt wird, bis die kantonale Instanz entschieden hat, wenn nebst der eidgenössischen Berufung bei der kantonalen Instanz noch um Erläuterung nachgesucht worden ist.

§ 2 ABGRENZUNG GEGENUEBER DEM REKURS

Der zürcherische Rekurs ist, wie die Berufung, ein devolutives, vollkommenes, ordentliches und suspensives Rechtsmittel mit Novenrecht ⁴.

Für den Rekurs und sein Verhältnis zur Erläuterung gilt mutatis mutandis das oben unter § 1 Ausgeführte.

1 Zürich §§ 259 ff. ZPO; Gl.M. Zweifel, S. 69. Hingegen kann der von Zweifel dort vertretenen Ansicht, dass eine Erläuterung nur gegenüber rechtskräftigen Entscheiden zulässig sei, nicht gefolgt werden.

2 Leuch, ZPO, S. 317

3 Glarus Art. 335 Abs. 2 ZPO

4 Walder, ZPR, S. 432 ff.

§ 3 ABGRENZUNG GEGENUEBER DER NICHTIGKEITSBESCHWERDE

Die Nichtigkeitsbeschwerde ist ein devolutives, unvollkommenes, ausserordentliches und subsidiäres Rechtsmittel, das nur dann gegeben ist, wenn Berufung, Rekurs oder Rechtsmittel des Bundesrechts nicht zulässig sind. Sie hat keinen Suspensiv-effekt ¹.

Als Nichtigkeitsgründe gelten im zürcherischen Recht die Verletzung eines wesentlichen Verfahrensgrundsatzes, die aktenwidrige oder willkürliche tatsächliche Annahme oder die Verletzung klaren materiellen Rechts.

Die Pflicht des Richters, seinen Entscheid derart zu eröffnen, dass dessen Sinn und Wortlaut keinerlei Fragen mehr offenlassen, ist zweifellos ein wesentlicher Verfahrensgrundsatz. Kommt der Richter diesem Erfordernis nicht nach, so liegt demnach sowohl ein Erläuterungs- als auch ein Nichtigkeitsgrund vor. In diesem Fall hat aber die Erläuterung der Nichtigkeitsbeschwerde vorzugehen, und wäre es nur aus prozessökonomischen Gründen; denn würde man hier der Nichtigkeitsbeschwerde den Vorrang einräumen, so müsste nach einer Rückweisung durch die Kassationsinstanz doch derjenige Richter, der das mangelhafte Urteil erlassen hat, dieses erläutern.

Die Erläuterung und die Nichtigkeitsbeschwerde können ferner in jenen Fällen zueinander in Konkurrenz treten, wo eine Bestimmung des Dispositivs deswegen unklar ist, weil sie nicht oder nicht hinreichend begründet wurde. Hier liegt eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs vor, welche entweder mit der Nichtigkeitsbeschwerde oder mit anderen zur Verfügung stehenden Rechtsmitteln zu rügen ist, die in diesem Falle alle der Erläuterung vorgehen ².

1 Walder, ZPR, S. 434; Zürich §§ 281 ff. ZPO

2 ZR 53 (1954) Nr. 85 S. 199; Keller/Pfisterer, N. 5 zu § 138 ZPO, S. 180

Schliesslich ist auch noch an jene Entscheide zu denken, die unvollständig sind, weil ein Parteiantrag nicht oder nicht vollständig entschieden wurde. Dies bedeutet einerseits, dass entweder ein konkret im Gesetz angeführter Nichtigkeitsgrund erfüllt oder dass ganz allgemein das rechtliche Gehör verletzt wurde, was ebenfalls einen Nichtigkeitsgrund darstellt¹. Kennt nun das kantonale Prozessrecht auch den Erläuterungsgrund der Unvollständigkeit, so liegt auch hier eine scheinbare Konkurrenz zwischen der Erläuterung und der Nichtigkeitsbeschwerde vor. Hier gilt es jedoch zu unterscheiden: Wurde die Entscheidung als solche getroffen, so liegt ein Erläuterungsfall vor. Fehlt es hingegen an einer Entscheidung, ist eine Nichtigkeits- oder eventuell eine Rechtsverweigerungsbeschwerde angebracht².

Da jedoch die von einem solchen Verfahrensmangel betroffenen Parteien kaum ersehen können, welcher der beiden genannten Fälle vorliegt, muss es m.E. zulässig sein, zuerst das Erläuterungsbegehren zu stellen. Falls auf dieses nicht eingetreten werden kann, kann immer noch die Nichtigkeitsbeschwerde erhoben werden³. Dieses Vorgehen rechtfertigt sich schon deshalb, weil grundsätzlich davon auszugehen ist, dass ein Entscheid vollständig ist, eine Entscheidung also getroffen wurde.

1 Vgl. Guldener, ZPR, S. 524 N. 43 und 44

2 ZR 60 (1961) Nr. 120 E. 2

3 Zürich § 287 Abs. 1 ZPO: Die Frist für die Nichtigkeitsbeschwerde kann m.E. grundsätzlich noch nicht abgelaufen sein, da die Parteien erst mit dem Erläuterungsentscheid sichere Kenntnis vom Nichtigkeitsgrund haben. Eine Ausnahme müsste ev. dann angenommen werden, wenn mit dem Erläuterungsbegehren übermässig lange zugewartet worden wäre.

§ 4 ABGRENZUNG GEGENUEBER DER STAATSRECHTLICHEN BESCHWERDE

Mit der staatsrechtlichen Beschwerde kann die kantonalen Hoheitsakten entspringende Verletzung verfassungsmässiger Rechte, wie z.B. der in Art. 4 BV statuierten Rechtsgleichheit, gerügt werden. Die staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung von verfassungsmässigen Rechten setzt die Erschöpfung aller kantonalen Rechtsmittel und die Unmöglichkeit der Geltendmachung durch Berufung oder Nichtigkeitsbeschwerde beim Bundesgericht voraus. Sie ist grundsätzlich nur gegen Endentscheidungen zulässig ¹.

Die Möglichkeit, nach kantonalem Prozessrecht eine Erläuterung zu verlangen, schliesst die staatsrechtliche Beschwerde nicht aus, da die Erläuterung nicht die Bedeutung eines Rechtsmittels zur sachlichen Entscheidung eines Rechtsstreites hat ².

Im übrigen stellt sich hier die Problematik grundsätzlich gleich wie bei der Abgrenzung gegenüber der Nichtigkeitsbeschwerde, weil die dort aufgeführten Tatbestände ebenfalls mögliche Verletzungen von Art. 4 BV darstellen. Es kann daher sinngemäss auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden ³.

§ 5 ABGRENZUNG GEGENUEBER DER REVISION

Gegenüber der zürcherischen Revision ⁴ ergeben sich kaum Abgrenzungsprobleme. Es kann jedoch bereits hier auf den Verfahrensablauf hingewiesen werden, der bei diesen beiden Instituten sehr ähnlich ist ⁵.

Anders verhält es sich bei der bundesrechtlichen Revision.

1 Walder, ZPR, S. 447/48; Marti, Die staatsrechtliche Beschwerde; Art. 84 ff. OG

2 BGE 45 I 408; Giesker-Zeller, S. 202

3 Vgl. auch Guldener, ZPR, S. 557; ZWR 1967 S. 197

4 §§ 293 ff. ZPO

5 Birchmeier, S. 516; Rust, S. 164 ff.; vgl. unten S. 116

Diese kann gemäss Art. 136 lit. c und d OG unter anderem dann erhoben werden, wenn einzelne Anträge unbeurteilt geblieben sind oder wenn das Gericht in den Akten liegende erhebliche Tatsachen nicht berücksichtigt hat ¹.

Es liegt also auch hier entweder der Tatbestand der Verletzung des rechtlichen Gehörs oder der Erläuterungstatbestand des unvollständigen Entscheids vor. Damit rechtfertigt sich auch hier dasselbe Vorgehen, wie es oben unter § 3 für die Fälle der Konkurrenz zwischen Nichtigkeitsbeschwerde und Erläuterung dargelegt wurde.

§ 6 ABGRENZUNG GEGENUEBER DER WIEDERERWÄGUNG

Mit der Wiedererwägung begehren die Parteien vom Richter eine nochmalige Ueberprüfung der Sache. Gerade dies ist im Erläuterungsverfahren aber ausgeschlossen.

Die Wiedererwägung richtet sich nur gegen prozessleitende Entscheide ², wogegen sich das Erläuterungsgesuch hauptsächlich gegen Endentscheide richtet.

Schliesslich besteht bei der Wiedererwägung seitens der Parteien keinerlei Anspruch auf eine erneute Ueberprüfung der Sache durch den Richter. Im Erläuterungsverfahren jedoch haben die Parteien einen Anspruch darauf, dass der Erstentscheid korrigiert wird, sobald ein Erläuterungsgrund vorhanden ist.

§ 7 ABGRENZUNG GEGENUEBER DER KANZLEIBERICHTIGUNG

Die Berichtigung wird bereits im Gesetz nicht überall von der Erläuterung klar getrennt. So lautet z.B. Art. 145 Abs. 1 OG, der unter dem Marginale "Erläuterung" steht: "Ist der Rechts-

1 BGE 45 I 399 ff.

2 Sträuli/Messmer, N. 3 zu § 190 ZPO

spruch eines bundesgerichtlichen Entscheides unklar, unvollständig oder zweideutig oder stehen seine Bestimmungen untereinander oder mit den Entscheidungsgründen im Widerspruch oder enthält er Redaktions- oder Rechnungsfehler, so nimmt das Bundesgericht auf schriftliches Gesuch einer Partei die Erläuterung oder Berichtigung vor." ¹

Dabei bestehen zwischen diesen beiden Instituten jedoch beachtliche Unterschiede:

Eine Berichtigung kann dann verlangt werden, wenn ein Entscheid an einem Kanzleifehler leidet. Die Praxis bezeichnet fünf Kategorien von Versehen als Kanzleifehler, nämlich Schreibfehler, Rechnungsfehler, versehentliche Auslassungen, Irrtümer bei der Angabe der mitwirkenden Richter ² und die mangelnde Unterzeichnung eines Entscheids ³.

Nicht nur bei orthographischen Fehlern liegt ein Schreibfehler vor, sondern auch dann, wenn der Schreibende etwas anderes schreiben wollte, als er geschrieben hat, wenn er sich im Ausdruck vergriffen, sich verschrieben hat. Rechnungsfehler können nur dann als Kanzleifehler betrachtet werden, wenn sie einer zahlenmässigen Aufstellung anhaften, für die die Kanzlei die Verantwortung trägt. Schliesslich gilt es festzuhalten, dass eine Berichtigung der ursprünglichen Bezeichnung - wie auch eine Erläuterung - nur unter Wahrung der Identität zulässig ist ⁴.

Voraussetzung der Berichtigung ist meist eine falsche Aeusserung, wogegen als Erläuterungstatbestände fehlende oder ungenügende Aeusserungen in Frage kommen ⁵. Dementsprechend be-

1 Das Bundesgericht unterscheidet aber in der Anwendung zwischen Erläuterung und Berichtigung. Vgl. BGE 6 S. 34/35; 23 S. 564 E. 9 und 69 IV 57.

2 Hauser/Hauser, Anm. 2 zu § 180 GVG; ZR 51 (1952) Nr. 46 S. 74

3 Imboden/Rhinow, Bd. I, S. 268 III.; ZR 64 (1965) S. 48 ff.; BGE 31 I 31

4 Hauser/Hauser, Anm. 2 zu § 180 GVG; BGE 85 II 317

5 Vgl. unten 6. Kapitel S. 72 ff.

zeichnen die romanischen Gesetzestexte diese Fehler auch als "errori materiali" ¹ oder "erreurs matériels" ².

Zudem haben die der Erläuterung zugänglichen Aeusserungen Willensäusserungen zu sein, Aeusserungen also, die Teil des richterlichen Erkenntnisses sind. Demgegenüber sind der Berichtigung - mindestens nach zürcherischem Recht ³ - alle Aeusserungen und insbesondere auch die irrige Parteibezeichnung ⁴ zugänglich.

Des weiteren erstreckt sich die Möglichkeit, Berichtigung zu verlangen, auf alle Arten von Entscheiden und nicht nur auf ein beschränktes Spektrum wie bei der Erläuterung ⁵.

Die beiden Behelfe unterscheiden sich auch im Verfahrensablauf ⁶. Erstens kann der Richter eine Berichtigung von Amtes wegen und ohne Begrüssung der Parteien vornehmen. Dies gilt gemäss BGE 31 I 31 insbesondere dann, wenn Schreib- und Rechnungsfehler vorliegen oder einem Entscheid sonstige Unrichtigkeiten anhaften, mit Bezug auf welche aus dem Zusammenhange des Urteilstextes ohne weiteres hervorgeht, dass der Richter nicht die tatsächlich erklärte, sondern statt ihrer eine andere, aus dem Zusammenhang erkennbare Bestimmung treffen wollte ⁷.

Eine Erläuterung ist hingegen nach der Gesetzgebung sämtlicher Kantone, ausser derjenigen der Kantone Zürich, Uri, Schwyz und Appenzell Ausserrhoden lediglich auf Parteienantrag hin vorgesehen. Zweitens wird die Berichtigung durch das Kanzleipersonal - wohl im Einverständnis mit dem Präsidenten ⁸ - vorgenommen,

1 Tessin Art. 339 ZPO

2 Neuenburg Art. 417 ZPO; Genf Art. 322 ZPO

3 § 166 GVG

4 Vgl. SJZ 75 (1979) Nr. 79 S. 333; BJM 1954 S. 286

5 Vgl. unten 5. Kapitel S. 48 ff.

6 Vgl. unten S. 116 ff. und 146 ff.

7 Auch das deutsche Recht kennt in diesen Fällen die Berichtigung von Amtes wegen. § 319 DZPO.

8 Zürich § 166 GVG

während die Erläuterung durch das Gericht erfolgt. Das Berichtigungsverfahren ist in Zürich ziemlich formlos.

Drittens wird im Falle einer Berichtigung die fehlerhafte Urteilsurkunde durch eine fehlerfreie ersetzt, währenddem ein Erläuterungsentscheid lediglich die erläuterungsbedürftige Ziffer des Dispositivs des Erstentscheids neu fasst. Der Erläuterungsentscheid als solcher ist ein neuer richterlicher Entscheid in dem Sinne, dass gegen ihn eigene Rechtsmittel zur Verfügung stehen ¹.

Viertens sind auch die Wirkungen einer Berichtigung und einer Erläuterung verschieden. So werden z.B. nach einer Erläuterung die Rechtsmittelfristen des Erstentscheids neu eröffnet, was bei einer Berichtigung nicht der Fall ist ². Diese hat über die Korrektur hinaus keine Wirkungen ³.

1 Vgl. unten 15. Kapitel S. 136 ff.

2 Zürich §§ 165 und 166 GVG

3 Als Beispiel eines Grenzfalles sei der in der Zeitschrift für Zivilprozess, Band 88, 1975, auf S. 64 zitierte Fall RG, JW 98 1999 angeführt. Dort wurde im Urteilsdispositiv die Verurteilung des Beklagten nach Klageantrag ausgesprochen, während in den Gründen ausgeführt wurde, dass der Kläger den ihm obliegenden Beweis für die Beschaffenheit der Ware nicht geführt habe und deshalb mit der Klage abzuweisen sei.

Wenn in einem solchen Falle, wo der Entscheid aufgrund der Begründung völlig klar ist, lediglich die erste Ziffer des Dispositivs, welche sich über Gutheissung oder Abweisung der Klage ausspricht, falsch ist, so kann von einem Kanzlei-fehler gesprochen werden. Dieser ist im Berichtigungsverfahren zu korrigieren. Steht hingegen das ganze Dispositiv als in sich geschlossene Einheit mit den Entscheidungsgründen in Widerspruch, so liegt entweder ein Erläuterungsstatbestand oder ein Nichtigkeitsgrund vor. Vgl. auch BGE 31 I 31.

§ 8 ABGRENZUNG GEGENUEBER DEM ABAENDERUNGSBEGEHREN

Die grösste praktische Bedeutung haben Abänderungsbegehren gegenüber Scheidungs- oder Vaterschaftsurteilen¹ und vorsorglichen Massnahmeentscheiden². Auf diesem Weg versucht eine Partei eine neue richterliche Entscheidung eines rechtskräftigen Entscheids herbeizuführen. Darin liegt bereits der Hauptunterschied zum Erläuterungsgesuch. Auch die Voraussetzungen sind verschieden, unter welchen ein Abänderungs- oder ein Erläuterungsbegehren gestellt werden kann. Hier bedarf es eines Fehlers in der richterlichen Aeusserung, dort aber braucht es eine nach dem rechtskräftigen Erlass des Urteils eingetretene Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse³.

Verfahrensmässig sind ebenfalls Unterschiede festzustellen. So sind in Zürich Abänderungen von Scheidungs- und Vaterschaftsurteilen, sofern der Entscheid nicht auf einer Konvention der Parteien basiert, in Urteilsform, Erläuterungsentscheide dagegen in Beschlussform zu erledigen⁴. Dementsprechend stehen den Parteien auch verschiedene Rechtsmittel gegen diese Entscheide zur Verfügung⁵.

Das Abgrenzungsproblem Erläuterung - Abänderungsbegehren stellte sich dem zürcherischen Obergericht in den in ZR 27 (1928) Nr. 76 und ZR 38 (1939) Nr. 41b publizierten Entscheiden. Im zweiten Fall ging es um ein Scheidungsurteil, in welchem der Mann verpflichtet worden war, der Frau für sie und das ihr

1 Art. 153 Abs. 2 und Art. 157 ZGB; Art. 286 ZGB

2 Bühler/Spühler, N. 437 ff. zu Art. 145 ZGB; Zürich §§ 110 Abs. 3, 196 Ziff. 4, 229 ZPO

3 Bühler/Spühler, N. 51 ff. zu Art. 153 ZGB; Marginale zu Art. 157 ZGB und zu Art. 286 ZGB

4 Mustersammlung, Bd. 1, Ziff. 12.61, 12.62 und 13.8; Ziff. 8.5

5 Gegen Urteile steht die Berufung (§§ 259 ff. ZPO) und gegen Beschlüsse der Rekurs (§§ 271 ff. ZPO) offen, sofern der notwendige Streitwert erreicht wird.

zugesprochene Kind zusammen unausgeschieden einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 300.-- zu bezahlen. Nachdem dann der Sohn volljährig geworden war und der Verpflichtete seine Zahlungen eingestellt hatte, stellte die Klägerin das Begehren, das Scheidungsurteil sei in dem Sinne abzuändern, dass der Beklagte verpflichtet werde, ihr fortan monatlich vor auszählbare Unterstützungsbeiträge von Fr. 250.--, eventuell Beiträge nach richterlichem Ermessen zu bezahlen.

Das Obergericht entschied, dass es sich bei der Feststellung, welcher Teil dieser ursprünglichen Geldrente für die Klägerin und welcher für den Sohn bestimmt gewesen sei, nicht um eine Erläuterung des Scheidungsurteils, sondern um eine eigentliche Abänderung desselben handle. "Von einer Erläuterung könne nur dann gesprochen werden, wenn die Parteien schon seinerzeit bei Abschluss der Scheidungsvereinbarung den Willen gehabt hätten, die Gesamtrente von Fr. 300.-- zahlenmässig genau unter die Klägerin und den Sohn aufzuteilen, etwa in der Weise, dass sie für jene Fr. 250.--, für diesen (ausser den Kosten für Kleidung und Erziehung) Fr. 50.-- ausgesetzt hätten, und dass die Unterlassung der Aufteilung in der Vereinbarung lediglich einem Versehen zuzuschreiben wäre. Dies kann jedoch, da beide Parteien damals durch Anwälte vertreten waren, nicht angenommen werden. Vielmehr haben offenbar die Parteien eine Ausscheidung absichtlich nicht vorgenommen."

§ 9 ABGRENZUNG GEGENUEBER DER AUSKUNFT

Es kommt gelegentlich vor, dass eine Partei einen ihr zugestellten Entscheid nicht vollumfänglich versteht oder dass sich im Laufe der Zeit, z.B. bei Indexklauseln, irgendwelche Probleme ergeben. Sie sucht dann das Gericht auf oder nimmt mit ihm auf telefonischem oder schriftlichem Weg Kontakt auf und lässt sich die Unklarheiten "erläutern".

Diese Art von Erläuterung ist jedoch von der gesetzlich vorgesehenen, formellen Erläuterung klar zu trennen. Sie kann nämlich bezüglich des fraglichen Entscheids keine direkten Rechtswirkungen entfalten¹. Hingegen kann sie eventuell mithelfen, ein neues Verfahren - z.B. auch ein Erläuterungsverfahren - zu verhindern.

Diese Auskünfte werden im Gegensatz zur Erläuterung meist absolut formlos und von Kanzleibeamten erteilt.

§ 10 ABGRENZUNG GEGENUEBER DEM GESUCH UM SCHRIFTLICHE URTEILSBEGRUENDUNG

Jedes Urteil ohne schriftliche oder mündliche Begründung² bleibt mehr oder weniger unklar. So ist z.B. aus dem Dispositiv eines Scheidungsurteils nicht immer ersichtlich, ob es sich bei der vom Ehemann der Ehefrau zu bezahlenden Rente um eine abänderliche Bedürftigkeitsrente gemäss Art. 152 ZGB oder um eine unabänderliche Entschädigungsrente gemäss Art. 151 ZGB

1 Denkbar wäre hier jedoch, dass dann um Wiederherstellung der Frist nachgesucht werden könnte, wenn sich die falsche Auskunft auf eine Frist bezogen hat. Vgl. dazu auch Hauser/Hauser, Anm. 2 Ziff. IV zu § 207 GVG, S. 694. Ferner können bei einer falschen Auskunft unter Umständen Haftpflichtansprüche entstehen.

2 Vgl. unten S. 59 ff.

handelt. In diesem Falle ist das Dispositiv zweifellos unklar¹. Eine Unklarheit im Sinne eines Erläuterungsgrundes liegt aber erst dann vor, wenn sich aus den Erwägungen nicht ergibt, wie das Dispositiv zu verstehen ist². Deshalb muss m.E. in einem solchen Falle vorerst eine schriftliche Urteilsbegründung verlangt werden, bevor ein Erläuterungsgesuch gestellt werden kann³. Erst wenn sich aus der schriftlichen Urteilsbegründung keine Klärung ergibt, steht den Parteien der Weg der Urteilserläuterung offen; es sei denn, dass es von allem Anfang an offensichtlich ist, dass die Unklarheit durch die nachträgliche schriftliche Urteilsbegründung nicht beseitigt werden kann.

Nach § 158 Abs. 1 des zürcherischen GVG kann eine schriftliche Begründung eines Entscheids nur innert zehn Tagen seit seiner Mitteilung verlangt werden. Gerade in jenen Fällen aber, wo es strittig wird, ob eine Unterhaltsrente abänderlich ist oder nicht, wird diese Frist meist verstrichen sein. Nach Ablauf dieser Frist wäre es somit am sinnvollsten und auch am prozessökonomischsten, wenn die Parteien direkt mit dem Erläuterungsgesuch zugelassen würden. Dabei wäre aber bei der Festsetzung der Gerichtsgebühr im Erläuterungsentscheid mitzuberücksichtigen, dass die Parteien dadurch, dass sie auf eine schriftliche Begründung des Erstentscheids verzichtet hatten, die Hälfte der damaligen Gerichtsgebühr eingespart hatten⁴.

1 Vgl. unten S. 75 ff.

2 Vgl. unten S. 76 ; Sträuli/Hauser, N. 1 zu § 238 ZPO und N. 5 zu § 104 ZPO; BGE 39 II 824

3 Vgl. unten S. 72

4 Vgl. § 4 Abs. 3 der zürcherischen Verordnung über die Gerichtsgebühren vom 30. Juni 1976

§ 11 ABGRENZUNG GEGENUEBER DER URTEILSERGAENZUNG

Die Urteilsergänzung¹ wird gesetzlich noch weniger geregelt als die Urteilserläuterung. In Basel-Land zum Beispiel wird der vierte Titel der Zivilprozessordnung wohl mit "Von der Erläuterung und der Ergänzung der Urteile" überschrieben, irgendwelche Bestimmungen über die Urteilsergänzung fehlen jedoch. In Zürich findet sich ein Hinweis auf die Urteilsergänzung lediglich in § 196 Ziff. 4 ZPO, wo Klagen auf Ergänzung oder Aenderung von Entscheiden betreffend Scheidung, Trennung oder Ungültigerklärung der Ehe in bezug auf die Unterhaltsbeiträge oder die Elternrechte (Art. 153 Abs. 2 und 157 ZGB) sowie auf Aenderung von Entscheiden über den Unterhaltsbeitrag an das aussereheliche Kind (Art. 320 ZGB) auf den Weg der direkten Klageerhebung verwiesen werden.

Der Unterschied zwischen diesen beiden Rechtsbehelfen liegt in ihren Ausgangspunkten. Eine Urteilsergänzung ist dann nötig, wenn sich nachträglich herausstellt, dass das Gericht aus Versehen oder aus Unkenntnis von Tatsachen eine Frage offengelassen hat, die es notwendigerweise hätte regeln müssen². Das Gericht hat diesbezüglich also keinen Entscheid gefällt. Demgegenüber dient das Erläuterungsverfahren ausschliesslich der Präzisierung und Verdeutlichung eines seinem Inhalte nach bereits vorliegenden Entscheids³.

Die örtliche Zuständigkeit richtet sich im Erläuterungsverfahren nach dem Gerichtsstand des Erstentscheids⁴. Dieser

1 Vgl. Kehl, I, Nr. 570 ff.; II, Nr. 783 ff.

2 ZR 50 (1951) Nr. 74; BGE 24 II 20 ff.; 81 II 31;
Bühler/Spühler, N. 192 zu Art. 158 ZGB

3 ZR 60 (1961) Nr. 120 E. 2; 79 (1980) Nr. 89; Obergericht Appenzell ARh 3. Dezember 1969 in Rb 1969/70 S. 35 Nr. 5;
BJM 1958 S. 373; Hegnauer, Komm., N. 164 zu Art. 272 ZGB

4 Vgl. unten S. 101 ff.

Gerichtsstand bleibt im Gegensatz zum Gerichtsstand des Ergänzungsverfahrens geographisch unveränderlich, denn hier entspricht das Forum dem ordentlichen Gerichtsstand, welcher entweder von der Verfassung¹ oder der Bundesgesetzgebung² vorgeschrieben sein kann, und welcher sich mit der klagenden oder der beklagten Partei geographisch verändern kann³.

Das Erläuterungsverfahren ist im weiteren Sinne ein Nachverfahren wie das Ergänzungsverfahren⁴. Da es beim letzteren aber um eine materielle richterliche Entscheidung geht, welche im Erstverfahren hätte getroffen werden müssen, sind den Parteien in diesem Verfahren dieselben Möglichkeiten wie im Erstverfahren offenzuhalten, damit sie ihren Anspruch durchsetzen, resp. den gegnerischen Anspruch abwehren können. Das bedeutet insbesondere, dass sie Noven geltend machen oder ein Beweisverfahren beantragen können, welches vom Gericht auch durchzuführen ist⁵; dies im Gegensatz zum Erläuterungsverfahren⁶.

In Zürich lehnt sich das Ergänzungsverfahren, das grundsätzlich ein recht freies Verfahren ist⁷, mehr an das Verfahren betreffend Abänderung eines Urteils, insbesondere eines

1 Art. 59 BV

2 Art. 144 ZGB

3 BGE 104 II 291; 90 II 353; 81 II 313; 44 I 152 ff.; ZR 70 (1971) Nr. 2; 67 (1968) Nr. 117; Kehl, II, Nr. 785 ff. ZR 58 (1959) Nr. 156: Das Scheidungsgericht ist auch international zuständig.

4 ZR 50 (1951) Nr. 74

5 ZR 58 (1959) Nr. 156

6 Vgl. unten S. 120

7 Das Ergänzungsverfahren ist dennoch ein ordentliches Verfahren. ZR 35 (1936) Nr. 127; 14 (1915) Nr. 39; Sträuli/Messmer, N. 30 ff. zu § 196 Ziff. 4 ZPO.

Scheidungsurteils, als an das Erläuterungsverfahren an. In jenen Kantonen jedoch, wo die Unvollständigkeit eines Urteils auch einen Erläuterungsgrund bildet, zeigt es sich, dass man in der Praxis auf ein entsprechendes Gesuch hin rasch bereit ist, einen Erläuterungstatbestand anzunehmen und dementsprechend ein ergänzungsbedürftiges Urteil auf dem Erläuterungswege vervollständigt. Auch wenn dies dogmatisch nicht zu überzeugen vermag, so rechtfertigt sich dies meist aus Gründen der Prozessökonomie und auch deswegen, weil es den Parteien zum Teil absolut unmöglich ist, zu beurteilen, ob ein Ergänzungs- oder ein Erläuterungstatbestand vorliegt. Zudem sind es meist geringfügige Probleme, die auf diesem Wege noch zu behandeln sind, und schliesslich ist der Entscheid in der Sache selbst jedesmal anfechtbar ¹.

Die Erledigung dieser beiden Verfahren unterscheidet sich in Zürich dadurch, dass die Erläuterung mittels Verfügung oder Beschluss erfolgt, wogegen die Urteilsergänzung, wie die in gleicher Angelegenheit bereits entschiedenen Fragen, ebenfalls als Urteil zu ergehen hat; es sei denn, die Parteien hätten eine Erklärung abgegeben, gestützt auf welche das Verfahren in Verfügungs- oder Beschlussform abgeschrieben werden könnte ².

Entsprechend dieser unterschiedlichen Erledigung sind Ergänzungsurteile beim Vorliegen der weiteren Voraussetzungen auch mit Berufung ³ und nicht, wie Erläuterungsentscheide bestenfalls, mit Rekurs ⁴ anfechtbar.

1 Vgl. unten S. 136 ff.

2 ZR 58 (1959) Nr. 93; 52 (1953) Nr. 156; Mustersammlung, Band 1, Zivil Ziff. 12.6

3 §§ 259 ff. ZPO; ZR 58 (1959) Nr. 93

4 §§ 271 ff. ZPO; Vgl. unten S. 136 ff.

5. Kapitel: DER GEGENSTAND DER ERLAEUTERUNG

Gegenstand des Erläuterungsverfahrens ist ein erläuterungsbedürftiger Entscheid, welcher korrigiert werden soll. Ob ein solcher vorliegt, hat das Gericht von Amtes wegen zu prüfen. Fehlt es an einem erläuterungsbedürftigen Entscheid, so kann das Gericht auf ein entsprechendes Begehren nicht eintreten, resp. es hat dieses von der Hand zu weisen.

§ 1 DER ENTSCHEID

Erste Voraussetzung der Zulässigkeit eines Erläuterungsbegehrens ist, dass damit ein Entscheid angefochten werden will. Ein solcher liegt in materieller Hinsicht dann vor, wenn sich ein Gericht in einem Urteilsverfahren in einem bestimmten Sinne autoritativ über die Rechtslage im konkreten Einzelfall ausgesprochen hat ¹. Es ist eine Entscheidung über die dem Gericht unterbreitete Rechtsschutzbitte und somit eine Willenserklärung des Gerichts. Dabei wird der jeweilige Entscheidungswille im Urteil als Erklärungsstatbestand üblicherweise an zwei Stellen verlautbart: Im Dispositiv und in den Entscheidungsgründen im formellen Sinn, "denn letztere enthalten nicht nur die Begründung der Entscheidung, also die Entscheidungsgründe im materiellen Sinne, sondern, weil jede Darstellung des Rechtsfindungsergebnisses formal in einem Syllogismus erfolgt und die zu fällende Entscheidung immer die conclusio des entsprechenden Schlusses ist, konkludent auch die Entscheidung selbst." ²

Es ist belanglos, ob dieser Entscheid auf dem Wege der Abstimmung oder des Zirkularbeschlusses ³ zustandegekommen ist oder

1 Guldener, ZPR, S. 192

2 Lindacher, S. 64

3 Zürich §§ 138, 139 GVG

ob er von einem Einzelrichter ¹ oder einem Kollegialgericht gefällt wurde. Wichtig ist allein, dass er gefällt wurde, denn nur ein gefällter Entscheid kann Gegenstand einer Erläuterung, einer Interpretation sein. Liegt nämlich kein Entscheid vor, so muss das Begehren anders - zum Beispiel auf Erlass eines Entscheids - lauten ^{2,3}.

1 SJZ 7 (1910/11) S. 110.

2 Die II. Zivilkammer des st. gallischen Kantonsgerichts vertritt die Ansicht, dass ein erläuterungsbedürftiges Urteil den Prozess materiell nicht beende. Das Erläuterungs-urteil sei demnach nicht mehr bloss eine prozessuale, sondern eine materielle Entscheidung, ein weiteres Urteil, mit dem das frühere Haupturteil ergänzt werde (GVP 1954 Nr. 30).

3 Die Frage, ob ein Entscheid vorliege, stellte sich unter anderem auch dem basel-städtischen Appellationsgericht im folgenden Falle: Ein Kläger war mit seiner Scheidungsklage vom Appellationsgericht unter Auferlegung der ordentlichen und ausserordentlichen Kosten beider Instanzen abgewiesen worden. Nachdem er dann während des hängigen bundesgerichtlichen Berufungsverfahrens seine Klage zurückgezogen hatte, wurde strittig, ob der kantonale Kostenentscheid durch den Rückzug der Klage beim Bundesgericht dahingefallen sei oder nicht. Der Kläger vertrat die Ansicht, es fehle ein entsprechender Entscheid. Das Appellationsgericht bejahte demgegenüber das Vorliegen eines kantonalen Kostenentscheids mit der Begründung, dass dieser durch den Klagerückzug im bundesgerichtlichen Berufungsverfahren nicht berührt werde (Entscheidungen des Appellationsgerichts 1939, S. 119).

In einem andern Fall (BGE 11 S. 188), wo sich die Parteien aufgrund eines Urteilsantrags der bundesgerichtlichen Instruktionskommission verglichen hatten, liess das Bundesgericht die Frage offen, ob hier ein Entscheid vorliege oder nicht.

Es kann auch vorkommen, dass in einem Urteil die meisten Entscheidungen gefällt wurden, dass jedoch einzelne Fragen, die sich eventuell erst nachträglich stellen, unbeurteilt geblieben sind. Bezüglich dieser Fragen liegt dann kein Entscheid vor, und eine Erläuterung ist diesbezüglich nicht möglich ¹. Hingegen ist in diesen Fällen das Erläuterungsgesuch zweifellos das adäquate Mittel für die Parteien, um Klarheit darüber zu erhalten, ob die betreffende Frage überhaupt entschieden worden ist oder nicht ².

Aus den obigen Ausführungen ergibt sich somit, dass der Ansicht Guldener's ³ nicht beigelegt wird, der dafür hält, dass, wenn eine Entscheidung unklar sei oder einzelne unklare oder widersprechende Anordnungen enthalte, nur der äusseren Form nach eine Entscheidung vorliege, während mangels eines feststellbaren Sinnes eine Entscheidung - sei es im ganzen oder mit Bezug auf einzelne Punkte - in Wirklichkeit überhaupt nicht erfolgt sei. Es wird hier vielmehr davon ausgegangen, dass das Gericht gedanklich einen klaren Entscheid getroffen hat ⁴, der aber wegen seiner mangelhaften Formulierung unklar, widersprüchlich oder unverständlich ist und dadurch undurchsetzbar wird.

In formeller Hinsicht ist von einem Entscheid zu fordern, dass er in der eigens dafür vorgesehenen Form den Prozessparteien kundgetan wird ⁵.

1 ZR 38 (1939) Nr. 41b. In einem solchen Fall kann allenfalls die Urteilsergänzung Platz greifen.

2 Vgl. ZR 60 (1961) Nr. 120 S. 288

3 Guldener, ZPR, S. 535

4 ZR 22 (1923) Nr. 128 S. 250

5 Zürich §§ 155 ff. GVG

A. ARTEN VON ENTSCHEIDEN UND ZULAESSIGKEIT IHRER ERLAEUTERUNG

I. Prozesserledigende Entscheide

1. Sachurteile

Ein Sachurteil ist der Entscheid des Richters über den eingeklagten Anspruch oder die richterliche Feststellung, dass sich die Parteien in einem bestimmten Sinne über den Anspruch geeinigt haben. Dies kann durch Klagerückzug, Klageanerkennung oder durch Vergleich geschehen sein ¹.

Nach allen Prozessgesetzen können diejenigen Sachurteile, in welchen der Richter erkennend über den eingeklagten Anspruch entschieden hat, Gegenstand der Erläuterung sein. Diese Art von Sachurteilen fällt nämlich zweifellos unter jeden Begriff der von den verschiedenen Gesetzen als der Erläuterung zugänglich aufgeführten Entscheide ², Urteile ³, Endurteile ⁴, Erkenntnisse ⁵,

1 Walder, ZPR, S. 251; Guldener, ZPR, S. 204

2 Bund Art. 145 OG; Zürich § 162 GVG; Luzern § 276 ZPO; Uri Art. 284 Ziff. 1 ZPO; Schwyz § 141 GO; Nidwalden § 84 ZPO; Schaffhausen Art. 379 ZPO (Urteil, Beschluss oder Verfügung); Wallis Art. 294 h ZPO.

3 Luzern § 276 ZPO; Obwalden Art. 289 ZPO; Freiburg Art. 330 ZPO; Solothurn § 317 ZPO; Basel-Land § 226 ZPO; Schaffhausen Art. 379 ZPO; Appenzell ARh Art. 198 ZPO; Graubünden Art. 268 ZPO.

4 Glarus Art. 332 ZPO; Basel-Stadt § 168 ZPO.

5 Zug § 81 OG (Erkenntnis); Appenzell IRh Art. 293 ZPO; St. Gallen Art. 447 ZPO (abschliessendes Erkenntnis); Thurgau § 305 ZPO.

jugements ¹ oder sentenze definitive ².

a. Sachurteile aufgrund von Parteierklärungen

Nach der herrschenden Meinung ³ können Parteiver-
einbarungen nicht erläutert werden, ausser wenn sie
der richterlichen Genehmigungspflicht unterliegen,
wie dies z.B. bei einer Scheidungskonvention der Fall
ist. Im Parteimaximenprozess jedoch besitze ein Ver-
gleich, auch wenn der Richter bei seinem Zustande-
kommen mitgewirkt habe, keine Erkenntnisfunktion.
Entstehe diesfalls Streit über die Tragweite oder
Auslegung eines solchen Prozessvergleichs, so seien
die Parteien zur Geltendmachung der aus dem Vergleich
abgeleiteten Ansprüche auf den Weg der selbständigen
Klage verwiesen, wobei der Richter allenfalls als
Zeuge in Betracht kommen könne ⁴. Eine richterliche
Erläuterung soll danach also nur zum Erledigungsent-
scheid als solchem, nicht aber zum Inhalt der Partei-
erklärung möglich sein.

Dazu ist folgendes zu sagen: Nach dem neuen zür-
cherischen Prozessrecht kann ein Prozess nur dann
aufgrund einer Parteierklärung, insbesondere eines
Vergleichs, als erledigt abgeschrieben werden, wenn
die Erklärung klar und zulässig ist ⁵. Eine solche
eingeschränkte Genehmigungspflicht bei gerichtlichen
Vergleichen und anderen prozessbeendenden Parteier-

1 Waadt Art. 482 ZPO (jugement définitif ou arrêt); Neuenburg
Art. 413 ZPO; Genf Art. 315 ZPO.

2 Tessin Art. 330 ZPO

3 Hauser/Hauser, Anm. 4a zu § 176 GVG; Lutz, N. 1 zu
Art. 447 ZPO; Sträuli/Messmer, N. 26 zu § 189 ZPO

4 ZR 57 (1958) Nr. 77 S. 188/89 = SJZ 54 (1958) S. 62

5 § 188 Abs. 3 ZPO

klärungen ergibt sich aus dem Gesamtzusammenhang auch dort, wo die jeweilige Zivilprozessordnung nicht expressis verbis eine Genehmigungspflicht des Richters vorsieht ¹.

Diese summarische Prüfung hat jedenfalls die Fragen der rechtlichen Zulässigkeit des Rechtsgeschäfts und der hinreichenden Klarheit der Parteierklärung zu umfassen ². Der darauffolgende Abschreibungsbeschluss stellt dann nicht nur die durch gerichtlichen Vergleich eingetretene Prozessbeendigung formell fest, sondern eo ipso mindestens auch, dass die Parteivereinbarung oder die Parteierklärung klar und zulässig ist. Diesbezüglich hat der Entscheid also Erkenntnisfunktion und er ist deshalb in diesem Umfange erläuterungsfähig ³. Das bedeutet, dass nach der hier vertretenen Ansicht eine Partei den Richter darum angehen kann, den Inhalt einer erläuterungsbedürftigen Parteierklärung oder Parteivereinbarung solcherart neu zu formulieren, wie er sie verstanden hatte und aufgrund welcher er den Prozess als erledigt abgeschrieben hat. Entscheidend ist im Erläuterungsverfahren nämlich allein, wie der Richter die Parteierklärungen verstanden hat; denn allein auf diesem

-
- 1 Sträuli/Messmer, N. 20 zu § 188 ZPO; Für Solothurn: SJZ 69 (1973) Nr. 41 S. 61
 - 2 SJZ 69 (1973) Nr. 41 S. 61
 - 3 Zürich, Kassationsgericht 19. März 1981 i.S. G.c.M., S. 4:
"Weder durch die Klageanerkennung, noch durch einen Vergleich wird nun der Prozess unmittelbar erledigt. Das Gericht hat vielmehr zu prüfen, ob die betreffende Parteierklärung zulässig und klar ist (§ 188 Abs. 3 ZPO). Im zürcherischen Prozess kommt also der Parteierklärung keine prozesserledigende Wirkung zu. Erst mit dem Entscheid des Gerichts wird der Prozess erledigt."

Verständnis basierend wurde von ihm die Prüfung der Zulässigkeit, der Klarheit, etc. der Parteierklärungen vorgenommen und der Prozess in der Folge als erledigt abgeschrieben¹. Das so verstandene Rechtsgeschäft - und allein dieses - ist Teil der richterlichen Entscheidung und erzeugt die entsprechenden Wirkungen.

Für diese Ansicht spricht auch, dass nach dem Willen der Parteien ihrem gerichtlichen Vergleich die nämliche Rechtskraftwirkung zukommen soll wie einem Urteil. Ueberdies ist ein solcher Vergleich oder eine gerichtliche Schuldanerkennung gemäss Art. 80 Abs. 2 SchKG einem vollstreckbaren gerichtlichen Urteil gleichgestellt. Dies bedingt aber, dass der Richter in diesen Fällen die Streitbeendigung mit derselben Gewissheit aussprechen muss, wie wenn er urteilen müsste².

Bleibt der Inhalt einer Parteivereinbarung nach der Erläuterung durch den Richter weiterhin umstritten, so haben sich die Parteien der ihnen zu deren Anfechtung zur Verfügung stehenden Rechtsmittel zu bedienen.

Es ist, anders als bei Verfahren, die der Dispositionsfreiheit der Parteien unterliegen, grundsätzlich unumstritten, dass Scheidungs- und Trennungskonventionen sowie Vereinbarungen in Vaterschaftsprozessen, welche von Bundesrechts wegen der Ueberprüfung und Genehmigung bedürfen³, erläuterungsfähig sind⁴.

1 ZR 72 (1973) Nr. 28 S. 50: "Gegenstand der Erläuterung ist die Meinung des Gerichts, die dem Entscheid zu Grunde lag."

2 Studer, S. 155; Vgl. auch BGE 90 III 71 ff.

3 Art. 158 Ziff. 5 ZGB; Art. 287 ZGB

4 Bühler/Spühler, N. 206 zu Art. 158 ZGB; Hauser/Hauser, Anm. 4b zu § 176 GVG; Sträuli/Messmer, N. 41 zu § 202 ZPO; Lutz, N. 1 zu Art. 447 ZPO; ZR 62 (1963) Nr. 40; 72 (1973) Nr. 1.

Staehelin¹ glaubt jedoch, dass bei Scheidungs- und Trennungskonventionen eine Erläuterung nur bezüglich der Kinderbelange zulässig sei. Der Streit um die Auslegung der vermögensrechtlichen Bestimmungen der Konvention sei hingegen wie bei einem gewöhnlichen Vertrag auf dem normalen Prozessweg auszutragen, wobei in erster Linie eine Feststellungsklage in Betracht kommen dürfte.

Es ist nach den bisher gemachten Ausführungen klar, dass hier dieser Auffassung nicht beigespflichtet werden kann. Denn in Fällen der richterlichen Genehmigung einer Konvention hat diese noch viel ausgeprägter den Charakter einer Urteilsbestimmung; der Richter spricht sich dadurch in gleicher urteilsmässiger Weise über den gemeinsamen Parteiantrag aus, wie er es über andere Anträge auch tut².

Erst recht hat die richterliche Genehmigung natürlich dort Urteilscharakter, wo die Parteien dem Gericht trotz Fehlens der freien Verfügungsgewalt über das entsprechende Rechtsverhältnis eine Vereinbarung vorlegen³. Eine solche Vereinbarung kann vom Gericht nämlich nur als Parteiantrag behandelt werden und das Gericht hat darüber frei zu entscheiden⁴.

Dabei darf die Konvention nur als Ganzes genehmigt oder verworfen werden, es sei denn, die Voraussetzungen von Art. 20 Abs. 2 OR (Teilnichtigkeit) wären erfüllt⁵.

1 Staehelin, S. 299

2 BGE 60 II 82

3 Z.B. im Scheidungsverfahren betr. Scheidungspunkt oder Kinderzuteilung.

4 ZR 27 (1928) Nr. 76 S. 139; 50 (1951) Nr. 153 S. 244

5 BGE 93 II 156; 71 II 206; Tuor/Schnyder, S. 163

Zusammenfassend sei damit festgehalten, dass die vom Richter in irgendeiner Form genehmigten Parteivereinbarungen oder Parteierklärungen ihren rein privatrechtlichen Charakter verlieren und Bestandteil des Urteils werden, an dessen Rechtskraft sie teilhaben ¹. Somit ist es eigentlich auch nicht die Parteierklärung oder Parteivereinbarung, welche Gegenstand der Erläuterung ist, sondern das vom Richter erlassene, genehmigende Erkenntnis ², welches nicht unbedingt im Dispositiv seinen ausdrücklichen Niederschlag findet ³.

2. Prozessurteile

Mit einem Prozessurteil wird die Frage entschieden, ob alle Prozessvoraussetzungen gegeben seien und ob damit ein Sachurteil ergehen dürfe. Das Prozessurteil ist eine Vorstufe zum späteren Sachurteil. Es schafft insbesondere keinerlei Recht, soweit es um den eingeklagten Anspruch geht ⁴. Das Prozessurteil wird im allgemeinen aufgrund eigener Rechtsfindung des Gerichts erlassen ⁵, d.h. es hat Erkenntnisfunktion. Dies ist aber, wie oben ausgeführt, ein Kriterium dafür, dass ein Entscheid erläuterungsfähig ist.

Es kann überdies davon ausgegangen werden, dass in allen Kantonen und im Bund diese prozesserledigenden Entscheide der Erläuterung zugänglich sind, da die in den Prozess-

1 Studer, S. 155

2 BJM 1964 S. 254; BGE 60 II 80 und 169

3 ZR 60 (1961) Nr. 120 S. 287; 66 (1967) Nr. 34 S. 82

4 Guldener, ZPR, S. 204; Walder, Prozesserledigung, S. 1; ders., ZPR, S. 251/52

5 Guldener, ZPR, S. 204

gesetzen als Urteile, Erkenntnisse, etc.¹ bezeichneten Anfechtungsobjekte mindestens in der Bedeutung von Endurteilen im formellen Sinn zu verstehen sind². Dies gilt jedenfalls auch für Zürich, wo unter den Begriff des Entscheids auch derjenige des Prozessurteils zu subsumieren ist³.

II. Prozessleitende Entscheide

Die prozessleitenden Entscheide bringen im Gegensatz zum Sachurteil und zum Prozessurteil einen Prozess nicht zum Abschluss, sondern sie werden im Verlaufe des Verfahrens erlassen und fördern dessen Beendigung oder regeln die Beziehungen unter den Parteien für die Dauer des Verfahrens⁴. Ihnen ist eigentümlich, dass sie durch das erlassende Gericht bis zur Beendigung des Prozesses im allgemeinen frei widerrufbar oder abänderbar sind. Sie erwachsen also nicht in materielle, sondern höchstens in formelle Rechtskraft⁵. Bereits daraus müsste eigentlich folgen, dass sie auch für ein Minus gegenüber der Abänderung, nämlich für die Erläuterung, offenstehen müssen⁶. Ueberdies ist die Erläuterung von prozessleitenden Entscheiden im Bund (Art. 145 OG)

1 Vgl. oben S. 51/52

2 Guldener, ZPR, S. 203; Deschenaux/Castella, S. 218; Zweifel, S. 69; Luzern Obergericht, 1968, Nr. 585; Graubünden, PKG, 1965, Nr. 17; Basel-Stadt, BJM, 1958, S. 373.

3 § 162 GVG

4 Walder, ZPR, S. 287

5 Guldener, ZPR, S. 176; Walder, ZPR, S. 287/88

6 Guldener, ZPR, S. 536 Ziff. 3, bemerkt dazu, es verstehe sich von selbst, dass auch unklare oder widerspruchsvolle prozessleitende Entscheidungen berichtigt werden müssen.

und in den Kantonen Zürich (§ 162 GVG)¹, Luzern (§276 ZPO), Uri (Art. 284 ZPO), Schwyz (§ 141 GO), Nidwalden (§ 84 ZPO), Schaffhausen (Art. 379 ZPO) und Wallis (Art. 294 h ZPO) ausdrücklich gesetzlich vorgesehen.

Die wichtigsten prozessleitenden Entscheide sind der Erlass vorsorglicher Massnahmen, die Beweisauflage- und Beweisabnahmeentscheide, die Aussprüche über die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und über die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters.

Sowohl die Frage, ob für einen Anspruch aus Bundeszivilrecht vorläufiger Rechtsschutz durch Erlass vorsorglicher Massnahmen zu gewähren ist², wie auch diejenige der Beweisauflage³ und der Beweisabnahme⁴ ist letztlich eine solche des Bundesprivatrechts. Damit haben die Parteien bei derartigen Entscheiden einen bundesrechtlichen Erläuterungsanspruch⁵, und ihr entsprechendes Gesuch ist selbst in jenen Kantonen zuzulassen, welche eine Erläuterung von prozessleitenden Entscheiden gesetzlich nicht vorgesehen haben. Dasselbe gilt auch für Entscheide betreffend unentgeltliche Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters, da sich diese Entscheide letztendlich auf Art. 4 BV abstützen und somit ebenfalls bundesrechtliche Ansprüche betreffen⁶.

1 Hauser/Hauser, Anm. 4 zu § 176 GVG

2 Sträuli/Messmer, N. 1 zu § 110 ZPO

3 Kummer, Kommentar, N. 48 zu Art. 8 ZGB

4 ders., a.a.O., N. 76

5 Vgl. oben S. 15 ff.

6 Vgl. auch ZR 78 (1979) Nr. 49

III. Unbegründete Entscheide

Es ist möglich, dass sowohl prozesserledigende als auch prozessleitende Entscheide ohne schriftliche Begründung eröffnet werden.

1. Prozesserledigende Entscheide ohne Begründung

In Zürich¹ können der Friedensrichter, das Arbeitsgericht, das Mietgericht, der Einzelrichter und das Bezirksgericht in Zivilsachen auf die Begründung des Endentscheids verzichten und ihn den Parteien nur im Dispositiv mitteilen. Die Parteien haben in diesem Fall aber die Möglichkeit, innert zehn Tagen ab Zustellung des Entscheids dessen schriftliche Begründung zu verlangen. Tun sie dies nicht, so erwächst der Entscheid in Rechtskraft. Tun sie es, so beginnen die Rechtsmittelfristen erst mit der Zustellung des begründeten Entscheids zu laufen.

Die Parteien haben nun auch die Möglichkeit, ausdrücklich auf eine schriftliche Begründung des Urteils zu verzichten, was in der Praxis insbesondere bei Scheidungsurteilen sehr häufig vorkommt. Diesfalls wird der Entscheid sogleich rechtskräftig, weil damit auch auf das Ergreifen eines Rechtsmittels verzichtet wird. Ein solcher Begründungsverzicht kann jedoch keinesfalls mit einem Erläuterungsverzicht gleichgesetzt werden. Ebenso wenig kann dies mit einem Rechtsmittelverzicht getan werden, denn ein Erläuterungsverzicht würde praktisch einem Verzicht auf die Durchsetzbarkeit des Rechts und

1 § 158 GVG

damit einem Verzicht auf das Recht selbst gleichkommen. Ein solcher müsste aber von den Parteien ganz bewusst und ausdrücklich zu den Akten oder zu Protokoll gegeben werden.

Bei unbegründeten Entscheiden kann ein nachträglich gestelltes Erläuterungsbegehren praktisch zum Begehren um schriftliche Urteilsbegründung werden. Es gilt jedoch diese beiden Institute klar voneinander zu trennen ¹. Da andererseits das Erläuterungsgesuch, wie oben ausgeführt ², kein Rechtsmittel ist, kann es in Zürich grundsätzlich auch gegen unbegründete Entscheide gestellt werden ³.

2. Prozessleitende Entscheide ohne Begründung

Nach § 159 des zürcherischen GVGs bedürfen prozessleitende Entscheide in Zivilsachen nur dann einer Begründung, wenn sie durch Rekurs anfechtbar sind. Diese Entscheide sind in § 271 Ziff. 5 ZPO abschliessend aufgezählt. Alle übrigen prozessleitenden Entscheide können ohne Begründung erlassen werden, ohne dass die Parteien die Möglichkeit hätten, eine nachträgliche schriftliche Begründung zu verlangen. Hingegen steht ihnen gemäss § 162 GVG auch in diesen Fällen das Recht zu, eine Erläuterung zu verlangen, sofern dafür auch die übrigen Voraussetzungen gegeben sind.

1 Vgl. oben S. 43

2 Vgl. oben S. 9

3 Vgl. oben S. 43/44 und ZR 79 (1980) Nr. 69 und 70.

IV. Rechtskräftige Entscheide

Rechtskräftige Entscheide sind grundsätzlich nicht mehr abänderbar. Dabei meint Guldener ¹, sei aber zu betonen, dass Urteile, deren Dispositive unklar oder widerspruchsvoll seien, im Grunde genommen gar keine Urteile darstellten und aus diesem Grunde die Rechtskraftwirkungen eines Urteils nicht entfalten könnten. Wenn ein Urteil infolge seiner Unklarheit oder eines Widerspruchs unvollständig sei, so könne sich die Rechtskraft nicht auf die nichtbeurteilten Punkte erstrecken. Erläuterung rechtskräftiger Urteile erscheine selbst dann zulässig, wenn das Gesetz diese Möglichkeit nicht ausdrücklich vorsehe.

Dieser Ansicht wird hier insoweit nicht zugestimmt, als ein erläuterungsbedürftiges Urteil nicht in dem Sinne unvollständig ist, dass gewisse Punkte nicht beurteilt worden wären. Im Gegenteil, der erläuterungsbedürftige und erläuterungsfähige Entscheid zeichnet sich ja gerade dadurch aus, dass durch ihn zwar alle Punkte entschieden wurden, dies den Parteien aber mangelhaft mitgeteilt wurde. Es ist deshalb davon auszugehen, dass ein erläuterungsbedürftiges Urteil ebenfalls in Rechtskraft erwachsen kann ². Nur wird dem Richter in solchen Fällen die

1 Guldener, ZPR, S. 536 Ziff. 3

2 Gl.M. Zweifel, S. 69; ZR 22 (1923) Nr. 128; 72 (1973) Nr. 28
Vgl. auch die Prozessgesetze der welschen Kantone, wo die Erläuterung unter dem Titel "De la chose jugée" geregelt wird. La force de la chose jugée = die formelle Rechtskraft.
Vgl. auch oben S. 27/28

Möglichkeit gegeben, nochmals - wenn auch nur auf den Rahmen des Wortlauts beschränkt - auf seinen Entscheid zurückzukommen. Dadurch wird der Entscheid materiell aber keineswegs abgeändert.

1. Formell rechtskräftige Entscheide

Ein Entscheid ist dann in formelle Rechtskraft erwachsen, wenn es keine Möglichkeit mehr gibt, dagegen mit ordentlichen Rechtsmitteln¹ vorzugehen, sei es, weil diese Rechtsmittel für den betreffenden Entscheid nicht zur Verfügung stehen, sei es, weil die Frist dafür abgelaufen ist oder die Parteien auf die Geltendmachung von Rechtsmitteln gültig verzichtet haben².

Da in verschiedenen Prozessgesetzen die Frist zur Stellung eines Erläuterungsgesuchs nicht beschränkt oder länger ist³ als diejenige zur Einreichung eines ordentlichen Rechtsmittels, folgt daraus, dass eine Erläuterung auch formell rechtskräftiger Entscheide möglich ist⁴.

Zweifel⁵ vertritt gar die Ansicht, dass im st.gallischen Zivilprozess nur eine Erläuterung formell rechtskräftiger Entscheide möglich sei. Er begründet das damit, dass in der gesetzlichen Regelung des Erläuterungsverfahrens⁶ auf das Revisionsverfahren verwiesen werde. Zudem könnten

1 Vgl. oben S. 8

2 Walder, ZPR, S. 259; Guldener, ZPR, S. 362

3 Vgl. unten S. 96

4 ZR 22 (1923) Nr. 128 S. 251; ZbJV 116 (1980) S. 300

5 Zweifel, S. 69

6 Art. 448 Abs. 2 ZPO verweist auf Art. 438 und 439 ZPO

vor dem Eintritt der Rechtskraft mit dem Rechtsmittel der Berufung alle Mängel des Verfahrens und des Erkenntnisses, somit auch Erläuterungsgründe, angefochten werden. Er hält demnach dafür, dass die Berufung, solange sie noch möglich ist, stets der Erläuterung vorzugehen habe. Diese Meinung wird hier, wie bereits ausgeführt¹, nicht geteilt².

2. Materiell rechtskräftige Entscheide

Die materielle Rechtskraft eines Entscheids liegt in dessen Verbindlichkeit für spätere Prozesse der durch die Rechtskraft betroffenen Personen. Sie schützt so den inneren, den inhaltlichen Bestand des Entscheids³. Erst der materiell rechtskräftige Entscheid sagt aus, dass sein Inhalt endgültig bestimmt ist und was zwischen den Parteien rechtens ist⁴.

Lediglich Sachurteile erwachsen in materielle Rechtskraft und von diesen grundsätzlich nur das Dispositiv⁵. Die materielle Rechtskraft eines Sachurteils steht der Erhebung einer neuen, identischen Klage entgegen⁶.

Solange den betroffenen Parteien die Verbindlichkeit eines Entscheids, welche sie in einem späteren Prozess einredeweise geltend machen müssten, aus Gründen, die

1 Vgl. oben S. 33 N. 1

2 Gl.M. Giesker-Zeller, S. 297

3 Guldener, ZPR, S. 362; Walder, ZPR, S. 261 ff.; Kummer, Klagerecht, S. 63/64; Jauernig, S. 202

4 Kummer, Klagerecht, S. 64; Rust, S. 38

5 Guldener, ZPR, S. 364; Walder, ZPR, S. 261 ff.

6 Guldener, ZPR, S. 536 N. 8

beim Gericht liegen, in ihrem Umfang nicht vollkommen klar sein kann, kann dieser Entscheid auch unter den Parteien die Wirkungen der materiellen Rechtskraft nicht erlangen¹. So kann insbesondere ein Urteil, dessen Sinn ungewiss ist, nicht Grundlage der Einrede der abgeurteilten Sache bilden².

Es sind aber Fälle denkbar, wo Teile des Entscheids oder der ganze Entscheid als solcher erläuterungsbedürftig sind und wo die materielle Rechtskraft dennoch - teilweise oder vollumfänglich - eintritt. Ein teilweiser Eintritt der materiellen Rechtskraft findet sich zum Beispiel dort, wo eine Hauptklage klar und unmissverständlich entschieden wurde, die Widerklage hingegen eine erläuterungsbedürftige Erledigung erfuhr. In diesem Fall liegt eine teilweise materiell rechtskräftige Entscheidung vor, deren Vollstreckbarkeit aber wegen der Erläuterungsbedürftigkeit des Entscheids über die Widerklage beeinträchtigt oder gar ausgeschlossen sein kann³.

Vollumfängliche materielle Rechtskraft des Entscheids tritt dort ein, wo der Entscheid z.B. auf Bezahlung eines Monatsgehalts seitens des Beklagten an den Kläger lautet, wobei aber eine weitere, ziffernmässige Fixierung fehlt. Ein solches, erläuterungsbedürftiges Urteil ist materiell rechtskräftig, da über das Bestehen des geltend gemachten Anspruchs klar und unmissverständlich entschieden wurde, doch fehlt diesem Entscheid die notwendige Vollstreckbarkeit.⁴

1 Vgl. oben S. 29; Kummer, Klagerecht, S. 64; Jauernig, S. 190

2 Guldener, ZPR, S. 536 N. 8

3 Jauernig, S. 190/91

4 Jauernig, S. 191

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass selbst materiell rechtskräftige Entscheide der Erläuterung unterliegen können.

V. Schiedsgerichtsentscheide

Bundesrechtliche Erfordernisse sind auch von den Schiedsgerichten zu beachten und der schiedsgerichtliche Prozessverlauf hat den elementaren Anforderungen eines gerichtlichen Verfahrens zu genügen. Daraus folgt, dass auch Schiedsgerichtsentscheide der Erläuterung unterliegen¹. Verschiedene Gesetze sprechen dies im übrigen ausdrücklich aus, nämlich Glarus (Art. 359 ZPO), Zug (§ 124 Abs. 2 ZPO), Appenzell IRh (Art. 307 Abs. 2 ZPO) und Thurgau (§ 221 Abs. 1 ZPO)².

Bei den vorgenannten Kantonen handelt es sich um Nichtkonkordatskantone, solche also, die - wie Zürich - dem Konkordat über die Schiedsgerichtsbarkeit vom 27. März 1969 nicht beigetreten sind³. Für jene Kantone nämlich, die dem Schiedsgerichtskonkordat unterstehen, gilt etwas anderes. Ist dort die Spruchformel des Schiedsspruchs unverständlich oder widersprüchlich, so ist dies gemäss Art. 36 lit. h des Konkordats mittels Nichtigkeitsbeschwerde geltend zu machen. Dabei kann die sich mit der Nichtigkeitsbeschwerde befassende richterliche Behörde nach Anhörung der Parteien, und wenn sie es sachdienlich erachtet, den Schiedsspruch an das Schiedsgericht zurück-

1 Guldener, ZPR, S. 615 Ziff. 3; Rüede/Hadenfeldt, S. 305 Ziff. 3a); Wiget, N. 3 zu § 255 ZPO; ZR 11 (1912) Nr. 206.

2 Rüede/Hadenfeldt, S. 305 Ziff. 3a)

3 Vgl. SR 279; Das Konkordat ist heute für 18 Kantone verbindlich.

weisen und ihm eine Frist zur Erläuterung desselben setzen ¹. Es versteht sich fast von selbst, dass bei einem erläuterungsbedürftigen Schiedsspruch eine solche Rückweisung immer angezeigt erscheint, da die richterliche Behörde selbst keine authentische Interpretation vornehmen kann.

Das Konkordat enthält, soweit die Spruchformel unverständlich oder widersprüchlich ist, eine abschliessende Regelung, indem es für Fälle dieser Art die Nichtigkeitsbeschwerde zur Verfügung stellt. Die Möglichkeit eines Erläuterungsgesuchs an das Schiedsgericht besteht daneben nicht ².

VI. Weitere Entscheide

Nebst den Entscheiden von staatlichen Gerichten oder von Schiedsgerichten in zivilrechtlichen Verfahren können von den Parteien mit der Erläuterung als grundlegendem verfahrensrechtlichem Institut auch Schätzungsentscheide in Abtretungsstreitigkeiten³, Tarifierungs- oder Moderationsentscheide⁴, Beschlüsse der Aufsichtscommission über die Rechtsanwälte⁵ oder strafrechtliche⁶ Entscheide angefochten werden. Auch verwaltungsrechtliche Entscheide sind erläuterungsfähig⁷.

1 Art. 39 des Konkordats; Rüede/Hadenfeldt, S. 305

2 Rüede/Hadenfeldt, S. 305

3 ZR 52 (1953) Nr. 192

4 BJM 1958 S. 373

5 SJZ 41 (1945) S. 91

6 Hauser/Hauser, Anm. 4 lit. c zu § 176 GVG; Hauser, S. 113

7 Art. 69 VwG; Schwarzenbach, S. 132

B. DIE ERLAEUTERUNGSFAEHIGEN TEILE EINES ENTSCHEIDS

Die meisten Entscheide ¹ werden in einer Urkunde niedergeschrieben, welche den Parteien zugestellt wird. Wenn keine Niederschrift erfolgt, so hat der Entscheid wenigstens im Protokoll aufgeführt zu sein. Die schriftliche Urteilsausfertigung ist in der Regel in die Abschnitte Rubrum, Rechtsbegehren, Entscheidungsgründe und Dispositiv ² unterteilt. Das letztere enthält die richterliche Entscheidung über die Klage (inklusive Kosten- und Entschädigungsfrage) oder die getroffene prozessleitende Anordnung ³.

Mehrere Kantone sehen gesetzlich vor, dass der Erläuterungsgrund im Dispositiv liegen müsse, was bedeutet, dass nur dieses erläutert werden könne ⁴. In Luzern (§ 276 ZPO), Uri (Art. 284 Ziff. 1 ZPO), Zug (§ 81 OG) und Thurgau (§ 305 ZPO) sind es die Bestimmungen eines Entscheids ⁵, welche erläutersfähig sind und im Kanton St. Gallen (Art. 447 ZPO) die den Rechtsspruch des Entscheids enthaltenden Bestimmungen.

Der Bund (Art. 145 OG) ⁶ und die drei Kantone Obwalden (Art. 289 ZPO), Freiburg (Art. 330 ZPO) und Waadt (Art. 482 ZPO) erklären auch die Begründung als der Erläuterung offenstehend, sofern diese mit dem Dispositiv im Widerspruch steht. ⁷

1 Es gibt kleinere prozessleitende Entscheide, welche nicht schriftlich ausgefertigt werden. Vgl. dazu BGE 78 IV 138/39.

2 Das Dispositiv wird auch Rechtsspruch genannt.

3 Guldener, ZPR, S. 246

4 Nidwalden § 84 ZPO (Rechtsspruch); Solothurn § 317 ZPO; Basel-Land § 226 ZPO; Schaffhausen Art. 379 ZPO; Appenzell Innerrhoden (Rechtsspruch) Art. 293 ZPO; Tessin Art. 333 ZPO; Wallis Art. 294 h ZPO; Neuenburg Art. 413 ZPO; Genf Art. 315 ZPO

5 Früher auch in Zürich, vgl. § 176 aGVG

6 BGE 101 Ib 220

7 BGE 104 V 53

Noch weiter gehen Zürich (§ 162 GVG), Schwyz (§ 141 GO), Glarus (Art. 332 ZPO), Basel-Stadt (§ 168 ZPO), Appenzell ARh (Art. 198 ZPO) und Graubünden (Art. 268 ZPO), welche generell Entscheide oder einzelne Teile davon als der Erläuterung zugänglich erklären.

Wie auch immer der Wortlaut der kantonalen Regelung lauten mag, so sind auch hier bundesrechtliche Erfordernisse zu beachten. Wenn die kantonalen Gerichte danach gehalten sind, ein Erläuterungsbegehren gegenüber einer Rechtsunsicherheit verbreitenden Entscheid über einen Anspruch des materiellen Bundeszivilrechts anzunehmen, so gilt dies unbekümmert darum, ob der Kern der Entscheidung nach kantonalem Zivilprozessrecht im Dispositiv aufzuführen ist oder ob es danach genügt, wenn dort lediglich auf die Begründung verwiesen und das Rechtsbegehren im Sinne der Motive geschützt oder abgewiesen wird. Dies muss natürlich ganz besonders auch dort gelten, wo den Parteien die freie Verfügungsgewalt über ein Rechtsverhältnis ganz oder zum Teil entzogen ist, sie dem Richter aber dennoch eine Vereinbarung zur Genehmigung unterbreiten und der Richter im Dispositiv nur noch deren Gutheissung oder Ablehnung ausspricht¹.

Dieser Schluss, dass die Erläuterung dann auch gegenüber der Urteilsbegründung zuzulassen ist, wenn diese zur Auslegung des Dispositivs dient, wurde denn auch in mehreren Kantonen gezogen².

1 Dies ist z.B. bei Scheidungskonventionen oder Vereinbarungen der Eltern über die Unterhaltspflicht gegenüber den Kindern der Fall.

2 Zürich: Hauser/Hauser, Anm. 3 zu § 176 GVG; ZR 66 (1967) Nr. 34; 64 (1965) Nr. 153.
Luzern: Obergericht 1976 Nr. 315 S. 380; 1977 Nr. 374 S. 433
St. Gallen: Lutz, N. 1 zu Art. 447 ZPO;
Thurgau: Böckli N. 1 zu § 305 ZPO
Wallis: ZWR 1967 S. 194

Im übrigen dürfte die von Lutz ¹ für das st. gallische Prozessrecht geäusserte Ansicht, dass der Rechtsspruch das Dispositiv sei, welcher aber ganz oder teilweise in den Motiven liegen könne, wenn die Klage im Sinne der Motive gutgeheissen oder abgewiesen werde, auch für die übrigen Prozessrechte Geltung beanspruchen. Somit sind unter den in den kantonalen Prozessgesetzen als der Erläuterung zugänglich aufgeführten Dispositiven, Rechtssprüchen und Bestimmungen stets auch die Motive zu verstehen, wenn diese mit einem Erläuterungsgrund behaftet sind und das Dispositiv im eigentlichen Sinne ausdrücklich auf sie verweist. Dies ist z.B. bei Rückweisungsbeschlüssen häufig der Fall oder wenn die Unklarheit oder der Widerspruch in den Motiven sonst zur Folge hat, dass ungewiss ist, was der Richter mit der Urteilsformel hat anordnen wollen ².

Auf der anderen Seite gilt es vor allem in jenen Kantonen, welche generell Entscheide oder einzelne Teile davon als der Erläuterung zugänglich erklären, die Abgrenzung gegenüber der Berichtigung im Auge zu behalten ³. Dabei ist nochmals festzuhalten, dass nicht jede Aeusserung des Richters erläuterungsfähig ist, sondern - dem Sinn des Instituts der Erläuterung folgend - nur Willensäusserungen, welche Teil der richterlichen Entscheidung bilden und in welchen sich der Richter in erkennender Weise offenbart ⁴. Dies trifft im Abschnitt Rechtsbegehren der Urteilsurkunde nie zu, und zwar selbst dann nicht, wenn, wie es in Zürich möglich ist ⁵, ein Endentscheid ohne schriftliche Begründung erlassen wird und in dessen Dispositiv die

1 Lutz, N. 1 zu Art. 447 ZPO; vgl. auch Lindacher, S. 68

2 ZR 66 (1967) Nr. 34; 57 (1958) Nr. 60

3 Vgl. oben S. 37

4 Hauser/Hauser, Anm. 3 zu § 176 GVG; SJZ 60 (1964) S. 361/62; ZR 60 (1961) Nr. 120 S. 287

5 § 158 GVG; vgl. oben S. 59

Klage vollumfänglich gutgeheissen, der Beklagte aber verpflichtet wird, dem Kläger insgesamt eine geringere Summe zu leisten als den im Rechtsbegehren aufgeführten Forderungsbetrag. Das Rechtsbegehren ist und bleibt eine reine Parteiäusserung und ist, da sie nicht Teil der richterlichen Entscheidung wird, der Erläuterung verschlossen. In einem solchen Fall müsste entweder das Dispositiv erläutert werden können, das Rechtsbegehren berichtigt oder eine schriftliche Urteilsbegründung verlangt werden.

Auch im Rubrum finden sich keine richterlichen Willensäusserungen erkennender Art, so dass dieses der Erläuterung ebenfalls nicht zugänglich ist. Auch hier kommt bestenfalls eine Berichtigung in Frage.

§ 2 NICHT ERLAEUTERUNGSFAEHIGE ENTSCHEIDE

Der Bund und die Kantone Graubünden und Genf sehen ausdrücklich vor, dass gewisse Entscheide der Erläuterung nicht mehr zugänglich sein sollen, obwohl sie an sich erläuterungsbedürftig wären. In Graubünden besagt Art. 272 Abs. 3 ZPO, dass Erläuterungsbegehren über eine schon gegebene Urteilserläuterung unzulässig seien.

Art. 337 der genferischen Zivilprozessordnung lautet:

"La demande en interprétation et celle en revision ne sont jamais recevables:

- a) contre le jugement déjà attaqué par cette voie;
- b) contre le jugement qui a statué sur la demande en interprétation ou en revision;
- c) contre le jugement qui, dans le cas d'admission de la demande en revision, a statué de nouveau sur le fond de la contestation."

Eine Erläuterung soll demnach gegenüber bereits einmal erläuterten¹ oder revidierten Entscheiden oder gegenüber Entscheidungen, in welchen ein Erläuterungsbegehren abgewiesen oder auf ein solches nicht eingetreten wurde, nicht mehr zulässig sein. Ebenso soll eine Erläuterung solcher Entscheide nicht mehr möglich sein, welche aufgrund eines Revisionsentscheids nach Durchführung eines neuen Prozesses gefällt wurden.

Obwohl die meisten dieser Fälle eher theoretisch bleiben dürften, scheint diese Regelung nicht ganz unbedenklich. Sollte nämlich einmal einer der oben aufgeführten Entscheide trotz allem weiterhin oder wiederum an einem Erläuterungsgrund leiden, so würde der kantonalrechtlichen Regelung der bundesrechtliche Feststellungsanspruch gegenüberstehen, welcher selbstverständlich vorzugehen hätte, dem kantonalen Prozessrecht derogieren würde. Sofern es also um die Durchsetzung eines Anspruchs des materiellen Bundesprivatrechts geht, wird die Frage der Erläuterbarkeit eines Entscheids auch in negativer Hinsicht vom Bundesrecht gelöst. Und da das Bundesrecht für die Erläuterung von Entscheiden keine negativen Voraussetzungen aufstellt, sind auch die Kantone, wegen der derogierenden Kraft des Bundesrechts, nicht befugt, solche zu postulieren.

Im Bund ist gemäss Art. 145 Abs. 2 OG die Erläuterung eines Rückweisungsbeschlusses nur solange zulässig, als das kantonale Gericht nicht bereits den Endentscheid in der Sache erlassen hat. Diese Norm beansprucht - da sie in ihrer Anwendbarkeit nicht überprüft werden kann² - absolute Geltung, wobei jedoch eine Einschränkung zu beachten ist³.

1 BGE 24 II 20: Danach kann im bundesgerichtlichen Verfahren ein Erläuterungsgesuch grundsätzlich mehrfach gestellt werden.

2 Art. 113 Abs. 3 BV

3 Vgl. unten S. 100; Die Erläuterung des Rückweisungsbeschlusses muss im Rechtsmittelverfahren gegen den neuen kantonalen Entscheid noch verlangt werden können.

Schliesslich gilt es noch darauf hinzuweisen, dass unbegründete Entscheide solange nicht erläutert werden können, als ihre schriftliche Begründung verlangt werden kann und verlangt werden muss ¹.

6. Kapitel: DIE ERLÄUTERUNGSGRÜNDE

§ 1 ALLGEMEINES

Die Zivilprozessordnungen und Gerichtsorganisationen des Bundes und aller Kantone, mit Ausnahme derjenigen von Basel-Stadt, zählen im Sinne einer Prozessvoraussetzung einzelne Erläuterungsgründe auf, auf welche nachfolgend noch genauer eingetreten wird.

In der alten ZPO des Kantons Appenzell Ausserrhoden von 1955,² die 1980 ausser Kraft trat, fehlte ebenfalls eine Aufzählung von Erläuterungsgründen. Die damalige, sehr summarische Regelung hatte nach Ansicht des appenzellischen Obergerichts in seinem Urteil vom 27. November 1956³ ihren Grund allein darin, dass der Gesetzgeber der Erläuterung keine grosse Bedeutung beigemessen hatte. Wie sich aber weiter aus demselben Urteil ergibt, verlangten die appenzellischen Gerichte bereits damals eine Unklarheit oder eine Widersprüchlichkeit des Entscheids, damit überhaupt auf ein Erläuterungsgesuch eingetreten werden konnte.

Basel-Stadt verlangt, dass sich bei der Ausführung eines End-

1 Vgl. oben S. 44

2 Art. 198 aZPO

3 Rechenschaftsbericht 1957 S. 41 Nr. 6

urteils Differenzen über dessen Sinn und Tragweite ergeben müssen, damit ein Erläuterungsgesuch gestellt werden könne ¹. Sollte unter "Ausführung eines Endurteils" die Zwangsvollstreckung zu verstehen sein, so käme dies nach gefällttem Urteil einer Pflicht des Berechtigten zur Einleitung der Zwangsvollstreckung gleich, damit aufgrund deren Ergebnis ersichtlich werde, ob eine der Parteien ein Erläuterungsgesuch stellen könne. Einer solchen Auslegung des Gesetzestextes könnte schon wegen des Grundsatzes der Dispositionsmaxime, welche nach neuerer Ansicht im Privatrecht beheimatet ist, nicht beigestimmt werden. Der Zwang zur Einleitung der Vollstreckung eines Urteils würde aber auch der privatrechtlichen Dispositionsfreiheit selbst widersprechen. Es soll dem Berechtigten selbst überlassen bleiben, ob er seinen Anspruch lediglich durch das Gericht beurteilen lassen oder ob er ihn auch zwangsweise durchgesetzt haben will ².

Auf jeden Fall könnte die hier abgelehnte Auslegung von § 168 der basel-städtischen ZPO bei Feststellungs- und Gestaltungsurteilen keine Geltung beanspruchen.

Weiter spricht aber auch ein schutzwürdiges Interesse des Verpflichteten gegen eine solche Auslegung. Müsste er sich nämlich zuerst betreiben lassen, bis er selbst ein Erläuterungsgesuch stellen könnte, so hätte das einen Eintrag im Betreibungsregister zur Folge. Da aber dort lediglich die Betreibung und nicht auch deren Resultat eingetragen wird, könnte das für ihn einen wesentlichen Nachteil bedeuten, wenn man bedenkt, wie oft und wofür alles die Betreibungsregister konsultiert werden.

1 § 168 ZPO

2 Guldener, ZSR, S. 40 ff.

Schliesslich liegt aber auch, wenn ein Erläuterungsgrund gegeben ist, auf seiten des Gesuchstellers bei entsprechender Prozessmaterie ein genügendes bundesrechtliches Feststellungsinteresse ¹ vor, so dass auch aus diesem Grunde auf ein Erläuterungsgesuch ohne vorgängige Betreuung einzutreten ist.

Das ersuchte Gericht hat also in Basel-Stadt, wie in allen übrigen Kantonen, dann, wenn die ersuchende Partei die Ansicht vertritt, es liege ein Erläuterungsgrund vor, das Gesuch vorerst einmal anhandzunehmen und auf das Vorhandensein des behaupteten Erläuterungsgrundes zu überprüfen. Ein solcher ist dann anzunehmen - und damit das bei jeder Klage notwendige Rechtsschutzbedürfnis - wenn der angerufene Erläuterungsgrund objektiv gegeben ist oder wenn für den Gesuchsteller subjektiv eine derartige Ungewissheit besteht, dass ihm deren Fortbestand nicht mehr zugemutet werden kann ². Daraufhin ist auf das Begehren materiell einzutreten.

Im Sinne der obigen Ausführungen ist auch die glarnerische Regelung ³ zu verstehen, welche auf den ersten Blick allein auf die subjektive Parteiempfindung abzustellen scheint und erklärt, dass, wenn eine Partei ein ausgefalltes Endurteil zweideutig finde, ihr das Recht zustehe, Erläuterung zu verlangen.

In jenen Prozessordnungen, die eine Aufzählung von einzelnen Erläuterungsgründen kennen, ist. m.E. davon auszugehen, dass diese Aufzählungen nicht limitativ, sondern lediglich exemplativ sind. Dies einmal deswegen, weil der Gesetzesredaktion bei der Erläuterung überall relativ wenig Beachtung geschenkt wurde und zum andern, weil nur eine beschränkte Anzahl von Sachverhalten nach dem Institut der Erläuterung ruft und

1 Sieben, S. 65; Guldener, ZPR, S. 209 ff.; Walder, ZPR, S. 241 ff.

2 Guldener, ZPR, S. 210

3 Art. 332 ZPO

diese überall dort, wo die Erläuterung gesetzlich oder von Bundesrechts wegen vorgesehen ist, allesamt auch erfasst werden sollten ¹.

Anderer Meinung sind diesbezüglich Poudret/Wurzbürger ², welche ausführen: "L'énumération des conditions de l'interprétation est limitative et celles-ci doivent être interprétées restrictivement, afin que les parties ne puissent recourir à cette procédure pour obtenir une revision du jugement."

§ 2 DIE UNKLARHEIT DES ENTSCHEIDS

Im Bund (Art. 145 OG) und in den Kantonen Zürich (§ 162 GVG), Schwyz (§ 141 GO), Obwalden (Art. 289 ZPO), Nidwalden (§ 84 ZPO), Zug (§ 81 OG), Freiburg (Art. 330 ZPO), Solothurn (§ 317 ZPO), Basel-Land (§ 226 ZPO), Schaffhausen (Art. 379 ZPO), Appenzell IRh (Art. 293 ZPO), St. Gallen (Art. 447 ZPO), Graubünden (Art. 268 ZPO), Thurgau (§ 305 ZPO) und Wallis (Art. 294 h ZPO) gilt die Unklarheit eines Entscheids kraft gesetzlicher Regelung als Erläuterungsgrund.

Die Unklarheit eines Entscheids kann darin liegen, dass ein Wort oder der ganze Wortlaut des Entscheids unverständlich ist. Es genügt dabei eventuell bereits, dass die Formulierung lediglich den Parteien nicht klar ist, von ihnen nicht verstanden wird. Eine solche subjektive Unverständlichkeit auf seiten der Parteien kann z.B. dann eintreten, wenn das Gericht in einem Verfahren zwischen juristischen Laien in der Begründung des Entscheids und in dessen Dispositiv mit Fremdwörtern und juristischen Fachausdrücken operiert, deren Sinn den Parteien

1 Gl.M. ZWR 1967 S. 194/95

2 Poudret/Wurzbürger, zu Art. 482 ZPO, S. 318; BGC 1966 S. 756

nicht verständlich ist. Eine Unklarheit im Sinne eines Erläuterungsgrunds ist somit nicht erst dann anzunehmen, wenn die richterliche Bestimmung, nachdem sie dem Vertrauensprinzip¹ entsprechend ausgelegt wurde, für die Parteien immer noch nicht klar ist. Zu dieser Problematik führte das zürcherische Obergericht in ZR 65 Nr. 121 S. 271/72 folgendes aus:

"Aus dem Dispositiv muss sich sodann klar ergeben, was das Gericht entschieden hat. Zureichende Klarheit ist immerhin auch dann gegeben, wenn der Inhalt des Dispositivs durch die Erwägungen eindeutig geklärt wird. Billigerweise kann jedoch nur dann von einer Partei erwartet werden, dass sie den Inhalt des Dispositivs und damit ihre Aufgabe erkenne, allenfalls ein Rechtsmittel gegen die Entscheidung zu ergreifen, wenn dieser Inhalt dem Zusammenhange von Erwägungen und Dispositiv un schwer zu entnehmen ist, und nicht, wenn er so verborgen ist, dass er nur bei grosser Aufmerksamkeit erkannt werden kann. Denn die betroffene Partei, für die der Verlust des Rechtsmittels in Frage steht, kann verlangen, dass ihr das Gericht - vor allem, wenn sie, wie die Beklagte 2, den Prozess ohne rechtskundigen Vertreter führt - seine Entscheidung so klar bekanntgebe, dass der sie belastende Inhalt bei Aufwendung normaler Aufmerksamkeit erkennbar ist." ²

In ZR 62 Nr. 40 heisst es: "Wenn immer ein Entscheid unklar ist, kann es vorkommen, dass eine Partei ihn anders auffasst, als es die Meinung des Gerichtes - oder bei Vereinbarungen der Gegenpartei - war und dass sie gestützt auf diese vielleicht unrichtige, aber vertretbare Meinung auf ein Rechtsmittel ganz oder teilweise verzichtete, während sie nicht verzichtet hätte, wenn sie den wirklichen Willen des Gerichts und der Gegenpartei

1 Von Tuhr/Peter, Band I, S. 287

2 Vgl. auch ZR 78 (1979) Nr. 49

gekannt hätte. Entsprechendes gilt auch, wenn das Rechtsmittel zurückgezogen wurde, bevor der Irrtum über die Auslegung offenbar wurde."

Auf der andern Seite ist eine Unklarheit nicht schon dann anzunehmen, wenn ein Entscheid auslegungsbedürftig ist, wie dies die 6. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich in ihrem Entscheid i.S. R. gegen R.¹ ausführte: "Fraglich mag dagegen sein, ob die Regelung unklar sei, denn sie ist nicht in einem strengen Sinne eindeutig und damit in einem weiteren Sinne auslegungsbedürftig." Dies gilt jedoch für alle rechtlichen Regelungen (vgl. Meier-Hayoz, Kommentar zu Art. 1 ZGB, N. 132 f.; von Tuhr/Peter, Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, Bd. I, S. 285). Ein Entscheid kann daher nicht schon dann im Sinne von § 162 GVG unklar sein, wenn er auslegungsbedürftig ist. Andernfalls wären alle Entscheide unklar und damit erläuterungsfähig und dies hätte eine unerträgliche Rechtsunsicherheit zur Folge. Insbesondere bei Scheidungsvereinbarungen stünde den Parteien jederzeit die Möglichkeit offen, die Vereinbarung im Wege des Erläuterungsverfahrens für ihre gesamte Geltungsdauer in Frage zu stellen."

Im Falle der subjektiven Unverständlichkeit des richterlichen Entscheids stellt sich dem Gericht in der Praxis oft die Frage, ob eine Anfrage der Parteien, mit welcher sie eine Klärung verlangen, als Erläuterungsgesuch zu behandeln sei oder ob darauf lediglich formlos geantwortet werden soll². Je nachdem ergeben sich daraus natürlich ganz verschiedene Auswirkungen.

Der Erläuterungsgrund der Unklarheit ist ferner gegeben, wenn der Wortlaut des Entscheids wohl klar,

1 Unveröffentlichter Entscheid der 6. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich vom 5. März 1980 i.S. R. gegen R.

2 Vgl. oben S. 43

dessen Sinn und Tragweite hingegen unklar sind . In diesem Fall bedarf es m.E. jedoch, im Gegensatz zur Unklarheit im Wortlaut, einer objektiven Unklarheit.

Einen speziellen Fall von Unklarheit hatte das Bundesgericht in BGE 101 II 374/75 zu beurteilen. Dort ging es darum, dass der Rechtsspruch eines bundesgerichtlichen Entscheids betreffend unlauteren Wettbewerb in der schwedischen Presse veröffentlicht werden durfte. Da in der schwedischen Gesetzgebung der Begriff des unlauteren Wettbewerbs nur im strafrechtlichen Sinne verstanden wird und damit das zu veröffentlichende Urteil von der schwedischen Leserschaft falsch verstanden würde, ersuchte die dadurch belastete Partei das Bundesgericht auf dem Wege der Erläuterung darum, dass in der entsprechenden Publikation in Schweden Erläuterungen in das Erkenntnis aufgenommen würden.

Diesem Gesuch wurde selbstverständlich nicht stattgegeben. Der Entscheid lässt jedoch die Frage stellen, wie weit der Kreis derjenigen Personen zu ziehen ist, die durch die Unklarheit eines Entscheids betroffen werden und in welcher Beziehung sie zu dieser Unklarheit stehen müssen. Die Antwort darauf lautet m.E. so, dass dies die Parteien ¹, ihre Rechtsnachfolger sowie die Vollstreckungsorgane ² oder Gerichte sind, bei welchen in einem späteren Zeitpunkt aus dem Erstentscheid etwas hergeleitet werden will; und zwar muss dieser Kreis von der Unklarheit direkt betroffen sein.

Gleichgültig darum, ob es sich um eine Unklarheit des reinen Wortlauts oder des Sinns und der Tragweite des Entscheids handelt, hat die Unklarheit stets in einer erkennenden Willens-

1 Graven, S. 270

2 Z.B. Gemeindeammann, Betreibungsamt, Grundbuchamt;
ZR 78 (1979) Nr. 3

Äusserung des Gerichts zur ihm konkret zur Entscheidung vorgelegten Rechtsfrage zu liegen, also z.B. nicht in sog. obiter dicta. Insbesondere darf die Unklarheit auch nicht darin liegen, dass der Entscheid unklar gedacht worden wäre ¹.

Abschliessend seien noch einige Beispiele aus der Praxis angeführt, in denen es um die Frage der Unklarheit des Entscheids ging:

Unklar ist ein Entscheid über die Verpflichtung eines Vaters zur Bezahlung von Unterhaltsbeiträgen an seine Kinder dann, wenn darin nicht auch festgehalten wird, ob im monatlich zu leistenden Betrag die Kinderzulage inbegriffen sei oder nicht ².

Unklar war in ZR 27 (1928) Nr. 76, wie lange die Mutter eines Knaben ihr Besuchsrecht ausüben könne, welches im Scheidungsurteil auf einen halben Tag pro Woche festgelegt worden war.

Mit dem Erläuterungsgrund der Unklarheit sind auch alle jene Scheidungsurteile behaftet, welche eine Partei verpflichten, der andern gestützt auf Art. 151/152 ZGB einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. x zu bezahlen ³. Dies deshalb, weil gemäss Art. 153 Abs. 2 ZGB lediglich Bedürftigkeitsrenten der Herabsetzung oder Aufhebung unterliegen und der Verpflichtete daher wissen muss, in welchem Umfang eine mögliche Abänderungsklage in einem späteren Zeitpunkt überhaupt Erfolg haben kann. Solche Urteile sind aber auch in steuerrechtlicher Hinsicht unklar, da nicht gesagt werden kann, ob es sich dabei um eine abzugsfähige Unterhaltsrente handelt oder nicht.

In BGE 14 S. 422 ⁴ hingegen verneinte das

1 Birchmeier, N. 1 zu Art. 145 OG; BGE 104 V 55; 14 S. 422.

2 Zürich: ZR 72 (1973) Nr. 28; Appenzell ARh: Rechenschaftsbericht 1969, Nr. 5, S. 35; Wallis: ZWR 1967, S. 35

3 Bühler/Spühler, N. 191 zu Art. 158 ZGB

4 Vgl. auch BGE 7 S. 81 ff; Thurgau: Rechenschaftsbericht, 1960, Nr. 10 S. 59; PKG 1965, Nr. 17, S. 44

Bundesgericht eine Unklarheit mit der Begründung, dass sich die Bedeutung und die Tragweite des Entscheids aus dem Tenor in Verbindung mit dem Tatbestand und den Motiven in unzweideutiger Weise ergebe. Weiter verneinte es in den Entscheiden BGE 6 S. 34/35 und BGE 23 S. 564 E. 9 eine Unklarheit, da beide Male lediglich ein Schreibfehler vorlag. Es führte dazu im zweitgenannten Entscheid aus: "Solche den Sinn und die Tragweite nicht im geringsten beeinträchtigenden oder auch nur entstellenden, offenbar auf einem blossen Verschrieb beruhenden Irrtümer sind einfach durch die mit der Ausfertigung des Urteils betraute Kanzlei zu berichtigen." ¹

§ 3 DIE DUNKELHEIT DES ENTSCHEIDS

Ein dunkler Entscheid ist in den Kantonen Luzern (§ 276 ZPO), Uri (Art. 284 Ziff. 1 ZPO), Tessin ² (Art. 333 ZPO), Neuenburg ³ (Art. 413 ZPO) und Genf ⁴ (Art. 315 ZPO) erläuterungsfähig.

Dunkel kann begrifflich mit unklar gleichgesetzt werden, so dass auf die obigen Ausführungen unter § 2 verwiesen werden kann ⁵.

1 Vgl. oben S. 37

2 scuro

3 obscurité

4 obscurité

5 Vgl. BGE 14 S. 255

§ 4 DIE WIDERSPRUECHLICHKEIT DES ENTSCHEIDS

Die Widersprüchlichkeit ist der meistgenannte Erläuterungsgrund. Nach den Ordnungen der Kantone Zürich (§ 162 GVG) und Schwyz (§ 141 GO) genügt es, wenn der Entscheid als solcher einen Widerspruch enthält. Der Bund (Art. 145 Abs. 1 OG) und die Kantone Obwalden (Art. 289 ZPO), Freiburg (Art. 330 ZPO) und Waadt (Art. 482 ZPO) verlangen den Widerspruch im Dispositiv oder zwischen dem Dispositiv und anderen Teilen des Entscheids. Für die Waadt gilt dies zudem nur, wenn der Widerspruch zwischen Dispositiv und Begründung wegen eines offensichtlichen Versehens zustandegekommen ist.

Die restlichen Kantone ¹ sehen eine Erläuterung nur dann vor, wenn die Widersprüchlichkeit sich im Dispositiv selbst, in den Bestimmungen oder dem Rechtsspruch des Entscheids befindet.

Richtigerweise müsste ein Erläuterungsgesuch überall stets auch dann zugelassen werden, wenn der Widerspruch zwischen Dispositiv und Begründung liegt, da diese letztlich ja auch die Entscheidung selbst beinhaltet ². Und da umgekehrt bei der Frage der Klarheit des Entscheids auch die Erwägungen beizuziehen sind, wäre es äusserst eigenartig, wenn ein Widerspruch zwischen diesen beiden Teilen eines Entscheids keine Berücksichtigung finden könnte ³.

Bei allen vorgenannten Regelungen muss der Widerspruch jedoch im zu erläuternden Entscheid selbst vorhanden sein. Liegt ein

1 Luzern (§ 276 ZPO), Uri (Art. 284 Ziff. 1 ZPO), Nidwalden (§ 84 ZPO), Zug (§ 81 OG), Solothurn (§ 317 ZPO), Basel-Land (§ 226 ZPO), Schaffhausen (Art. 379 ZPO), Appenzell IRh (Art. 293 ZPO), St. Gallen (Art. 447 ZPO), Thurgau (§ 305 ZPO), Tessin (Art. 333 ZPO), Wallis (Art. 294 h ZPO), Neuenburg (Art. 413 ZPO) und Genf (Art. 315 ZPO).

2 Lindacher, S. 68; Guldener, ZPR, S. 535 N. 2

3 SJZ 60 (1964) S. 361 Nr. 245

Widerspruch zu einem andern Entscheid vor ¹, so ist nicht Erläuterung, sondern z.B. Revision ² zu verlangen. Und ein Entscheid, der an einem gedanklichen, logischen Widerspruch leidet, muss mit den dafür vorgesehenen Rechtsmitteln ³ angefochten werden, denn die Erläuterung steht nur für Widersprüche offen, die ihren Grund in einer mangelhaften Formulierung der richterlichen Entscheidung haben.

Der Erläuterungsgrund der Widersprüchlichkeit ist grundsätzlich auch nicht gegeben, wenn der Widerspruch zwischen dem Gerichtsbeschluss und dem eröffneten Entscheid besteht, dieser sich also mit der Beratung und deren Ergebnis nicht deckt ⁴. Eine Ausnahme kann jedoch dann zugelassen werden, wenn es sich aus den Umständen klar ergibt, dass der eröffnete Entscheid dem Beratungsergebnis nicht entsprechen kann, wenn mit andern Worten der Widerspruch aufgrund eines offenbaren Irrtums zustande kam.

Schliesslich ist die Erläuterung auch dann nicht zulässig, wenn der Widerspruch zwischen dem mündlich eröffneten und dem nachträglich schriftlich ausgefertigten Entscheid besteht und es sich dabei weder um einen offensichtlichen Irrtum noch um eine mangelhafte Formulierung handelt.⁵

1 Poudret/Wurzbürger, zu Art. 482 ZPO, S. 317

2 Genf Art. 317 ZPO

3 Z.B. Nichtigkeitsbeschwerde oder staatsrechtliche Beschwerde. Vgl. Keller/Pfisterer, N. 5 zu § 138 ZPO; BGE 93 I 6 E. 3; 91 I 207; 75 I 233.

4 BJM 1954 S. 285/86

5 SJZ 54 (1958) S. 275; ZR 39 (1940) Nr. 135 S.308, E. 9; Hauser/Hauser, Anm. 7 IV zu § 172 Ziff. 4 GVG.

§ 5 DIE ZWEIDEUTIGKEIT DES ENTSCHEIDS

Der Bund ¹ (Art. 145 Abs. 1 OG) und die Kantone Luzern (§ 276 ZPO), Uri (Art. 284 Ziff. 1 ZPO), Obwalden (Art. 289 ZPO), Nidwalden (§ 84 ZPO), Glarus (Art. 332 ZPO), Zug (§ 81 OG), Basel-Land (§ 226 ZPO), Schaffhausen (Art. 379 ZPO), Appenzell Innerrhoden (Art. 293 ZPO), Thurgau (§ 305 ZPO), Tessin ² (Art. 333 ZPO), Waadt ³ (Art. 482 ZPO), Wallis (Art. 294 h ZPO), Neuenburg ⁴ (Art. 413 ZPO) und Genf ⁵ (Art. 315 ZPO) bezeichnen einen zweideutigen Entscheid als erläuterungsfähig.

Freiburg (Art. 330 ZPO) kennt den Erläuterungsgrund der Doppelsinnigkeit, was gleichbedeutend ist wie Zweideutigkeit ⁶.

Wenn ein Entscheid zweideutig ist, so ist er auch unklar, so dass auf die dortigen Ausführungen ⁷ verwiesen werden kann.

§ 6 DIE UNVOLLSTÄNDIGKEIT DES ENTSCHEIDS

Der Bund (Art. 145 Abs. 1 OG) und die Kantone Uri (Art. 284 Ziff. 1 ZPO), Obwalden (Art. 289 ZPO), Nidwalden (§ 84 ZPO), Freiburg (Art. 330 ZPO), Solothurn (§ 317 ZPO), Appenzell IRh (Art. 293 ZPO), St. Gallen (Art. 447 ZPO), Waadt ⁸ (Art. 482 ZPO)

1 BGE 14 S. 253 ff.

2 ambiguo

3 équivoque

4 ambiguïté

5 ambiguïté

6 Freiburg, Extraits, 1978, S. 74

7 Vgl. oben S. 75 ff.;

8 incomplet

und Wallis (Art. 294 h ZPO) kennen den Erläuterungsgrund der Unvollständigkeit des Entscheids.

Dieser Erläuterungsgrund scheint dem Wesen der Erläuterung zu widersprechen. Dies deshalb, weil die Ergänzung eines Entscheids letztlich eine materielle Abänderung und damit Fällung eines neuen und nicht mehr lediglich Interpretation eines gefällten Entscheids darstellt. Es fragt sich, ob von der Dogmatik her nicht folgende Regelung zu treffen wäre: Entscheide, in welchen einzelne dem Gericht vorgelegte Anträge oder innerhalb des Rechtsbegehrens notwendigerweise zu entscheidende Rechts- oder Tatfragen nicht beurteilt wurden, sind wohl unvollständig, doch nicht erläuterungsfähig¹. Denn diesfalls liegt entweder ein Tatbestand vor, welcher durch Urteilsergänzung zu erledigen ist, oder es handelt sich um eine Rechtsverweigerung, welche mit den dafür vorgesehenen Rechtsmitteln oder Rechtsbehelfen anzufechten ist². Ob freilich die Praxis diesen subtilen Erwägungen folgt oder es vorzieht, den einfachen Weg der Erläuterung einzuschlagen, ist offen. Eine Ausnahme kann dann zugelassen werden - und damit kann von einer erläuterungsfähigen Unvollständigkeit gesprochen werden - wenn im Erstentscheid lediglich ein nebensächlicher Punkt nicht geregelt wurde. Dann steht m.E. den Parteien die Erläuterung zur Verfügung, um den Erstentscheid korrigieren zu lassen. Grundsätzlich ist der Erläuterungsgrund der Unvollständigkeit jedoch nur dann anzunehmen, wenn diese allein in der Formulierung und nicht auch in der Entscheidung selbst liegt, so dass der Erstentscheid durch den Erläuterungsentscheid materiell nicht verändert, sondern nur vollständig eröffnet zu werden braucht. Die Entscheidung als solche muss also bereits im ersten Verfahren getroffen worden sein^{3,4}.

1 Vgl. oben S. 45 ff.; ZR 60 (1961) Nr. 120 E. 2

2 Vgl. oben S. 34, 36, 45 ff.

3 Favey/Junod, N. 5 zu Art. 595 ZPO; ZWR 1967 S. 33

4 BGE 24 II 20 ff.: Dort hatte das Bundesgericht einen Fall nicht geregelter Nebenpunkte zu entscheiden.

Wenn ein Entscheid unvollständig ist, so ist es den Parteien meist nicht ersichtlich, ob der fragliche Punkt vom Gericht entschieden wurde oder ob die Unvollständigkeit lediglich einem redaktionellen Versehen entspringe. Solange dies zweifelhaft ist und die Parteien demzufolge nicht wissen können, welchen Rechtsbehelf oder welches Rechtsmittel sie ergreifen sollen, muss ihnen auch die Erläuterung offenstehen. Zudem wird dann das so angegangene Gericht um seines Ansehens willen oder auch nur aus Gründen der Prozessökonomie den theoretisch nicht erläuterungsfähigen Entscheid "erläutern", ihn aber in Tat und Wahrheit abändern, neu fällen oder ergänzen. Dieses Vorgehen mag dogmatisch nicht richtig sein, doch liegt es zweifellos im Interesse aller Beteiligten und ist insbesondere bei der nachträglichen Regelung von Nebenpunkten angängig. Dementsprechend hat z.B. in Zug die Erläuterung nach § 81 OG durch die Praxis ein gegenüber dem Gesetzeswortlaut erweitertes Anwendungsgebiet gefunden ¹, indem um Korrektur eines versehentlich unvollständigen Rechtsspruches auf dem Wege der Erläuterung nachgesucht werden kann.

Nach der st.gallischen Praxis kann auf dem Erläuterungsweg z.B. die Nichtansetzung einer Frist zur Klageerhebung an den Gläubiger gemäss Art. 961 ZGB behoben werden ².

Ein unvollständiger Entscheid liegt auch dann vor, wenn er nicht alle Inhaltsangaben enthält, wie sie für Zürich z.B. in § 157 GVG vorgeschrieben sind. Mangelhafte Parteibezeichnungen sind jedoch in allen jenen Kantonen, in welchen dies ausdrücklich vorgesehen ist ³, nicht mittels Erläuterung, sondern auf

1 Rechenschaftsbericht 1951/52 S. 75; Briner, S. 264

2 Lutz, N. 1 zu Art. 447 ZPO; Kantonsgericht, 1916, Nr. 3; 1918, Nr. 7; Kassationsgericht 1929 Nr. 32.

3 Z.B. Zürich, § 166 GVG

dem Wege der Berichtigung zu korrigieren, weil es sich dabei nicht um richterliche Willensäusserungen erkennender Art handelt.

§ 7 DER OFFENSICHTLICHE IRRTUM, DAS OFFENSICHTLICHE VERSEHEN,
DER SCHREIB- UND RECHNUNGSFEHLER SOWIE DIE FEHLERHAFTE
PARTEIBEZEICHNUNG

Da die Erläuterung und die Berichtigung nicht überall klar getrennt werden, finden sich die obigen Mängel eines Entscheids z.T. als Erläuterungsgründe ¹, z.T. als Berichtigungsgründe unter dem Titel Erläuterung ² und z.T. als Berichtigungsgründe in einem separaten Berichtigungsverfahren ³ gesetzlich geregelt.

Richtigerweise sollten solche Fehler jedoch in einem einfachen Berichtigungsverfahren behoben werden können, wie z.B. in Zürich ⁴ oder wie dies das Bundesgericht selbst ohne weitere gesetzliche Grundlage auch macht ⁵. Denn bei diesen Fehlern handelt es sich um solche, die sich aus dem Urteil selbst ergeben, somit für den aufmerksamen Leser des Urteils erkennbar sind und mit dessen Berichtigung die Partei auch rechnen muss, zu deren Vorteil der Fehler geht ^{6,7}.

1 Z.B. Basel-Stadt § 168 ZPO; Haberthür, N. II. 1 zu § 168 ZPO; BJM 1954 S. 286

2 Z.B. Bund Art. 145 OG

3 Z.B. Zürich § 166 GVG

4 § 166 GVG

5 BGE 31 I 31; 23 S. 564 E. 9; 6 S. 34/35

6 Eichenberger, S. 207

7 Vgl. oben S. 37 ff.

7. Kapitel: DIE LEGITIMATION

§ 1 ALLGEMEINES

Das angerufene Gericht hat, wie bei jeder Klageerhebung, auch im Erläuterungsverfahren das Vorhandensein der Prozessvoraussetzungen von Amtes wegen zu überprüfen. Nebst der Partei-, der Postulations- und der Prozessfähigkeit, etc.¹ muss insbesondere auch die Legitimation zur Stellung eines Erläuterungsbegehrens auf klägerischer Seite vorhanden sein. Fehlt eine dieser Voraussetzungen, so kann auf das Erläuterungsgesuch nicht eingetreten werden².

Da der Erläuterungsprozess direkt vom Ergebnis des Erstverfahrens abhängig ist, sind die für das Rechtsmittelverfahren geltenden Grundsätze bezüglich der Legitimation des Gesuchstellers analog anzuwenden. Damit kann grundsätzlich einmal festgehalten werden, dass, wer berechtigt ist, gegen den Erstentscheid ein Rechtsmittel zu ergreifen, auch berechtigt ist, dessen Erläuterung zu beantragen, damit er sich Klarheit verschaffen kann, ob er gegen den Erstentscheid ein Rechtsmittel ergreifen wolle oder nicht³.

§ 2 DIE PARTEIEN

Nach der gesetzlichen Regelung des Bundes (Art. 145 Abs. 1 OG) und der Kantone Luzern (§ 276 ZPO), Uri (Art. 284 Ziff. 1 ZPO), Nidwalden (§ 84 ZPO), Glarus (Art. 332 ZPO), Basel-Land (§ 226

1 Walder, ZPR, S. 252

2 Vgl. unten S. 122

3 ZR 65 (1966) Nr. 121

ZPO), Appenzell ARh (Art. 198 ZPO), Tessin (Art. 330 ZPO) und Neuenburg Art. 413 ZPO) sind die Parteien zur Stellung des Erläuterungsbegehrens legitimiert. Die übrigen Prozessordnungen regeln die Legitimation nicht ausdrücklich.

Unter dem Begriff Parteien sind sowohl die Haupt- als auch die Nebenparteien und die Streitgenossen zu verstehen ¹. Diese können in dem Umfange, in welchem ihnen das kantonale Prozessrecht die Befugnis gibt, Rechtsmittel zu ergreifen, auch die Erläuterung eines Entscheids beantragen.

Nebst den Parteien sind auch deren Rechtsnachfolger im gleichen Umfange wie die Parteien selbst legitimiert ².

Schliesslich versteht es sich von selbst, dass in allen jenen Kantonen, wo die Legitimation zur Stellung eines Erläuterungsbegehrens nicht ausdrücklich geregelt ist, diese den Parteien zuerkannt wird.

§ 3 DRITTE

Offen ist nun noch die Frage, ob auch Dritte die Erläuterung eines Entscheids beantragen können oder nicht. Diesbezüglich stellt Briner ³ zutreffend fest:

"Zugunsten dieser Möglichkeit spricht die Ueberlegung, dass die Lage des Dritten - bei präsumierter Wirkung des Urteils gegen ihn - von derjenigen einer Partei nicht grundsätzlich verschieden ist, und dass der Dritte, wenn er sich schon nicht am Verfahren beteiligen konnte, zumindest ein erhebliches Interesse daran haben kann, zu wissen, wie die Urteilstwirkungen geartet sind. Die Frage ist allerdings m.W. in der Literatur

1 Guldener, ZPR, S. 492

2 ders., a.a.O., S. 491

3 Briner, S. 195

noch nicht aufgeworfen worden, und veröffentlichte Praxis fehlt bis auf ein einziges publiziertes Urteil aus dem Jahre 1923 ¹.

Aus den angeführten Gründen ist die Erläuterung m.E. allgemein Dritten zuzugestehen. Immerhin wird man fordern müssen, dass der Dritte imstande sei, sein Interesse an einer Erläuterung darzutun und die Wirkung des betreffenden Entscheides glaubhaft zu machen." ²

Dafür, wer im Zivilprozess alles Dritter sein kann, sei auf die entsprechende Dissertation von Briner verwiesen. Einzelne von ihnen seien jedoch nachfolgend noch speziell erwähnt:

Hinsichtlich der Legitimation der Vorinstanz ³ führt das zürcherische Obergericht in ZR 57 (1958) Nr. 60 richtig aus: "Wer ein solches Erläuterungsgesuch stellen könne, sagt das Gesetz nicht. Vernünftigerweise muss das bei Rückweisungsbeschlüssen auch die Vorinstanz tun können, denn bei Unklarheiten oder Widersprüchen in den Erwägungen muss sie, die den Rückweisungsbeschluss auszuführen hat, wissen, woran sie ist (vgl. ZR 53 Nr. 85). Freilich hat sie die Erwägungen eines Rückweisungsbeschlusses zuerst nach bestem Können auszulegen, bevor sie zu einem Erläuterungsbegehren greift."

Aus den gleichen Gründen muss auch das Betreibungsamt gegenüber einem Beschwerdeentscheid der Aufsichtsbehörden oder ein Schiedsgericht ⁴ gegenüber einem obergerichtlichen Rückweisungsentscheid als zur Stellung des Erläuterungsgesuchs legitimiert angesehen werden.

Aus Art. 157 ZGB folgt, dass die Vormundschaftsbehörden bei

1 ZR 22 (1923) Nr. 128

2 Vgl. auch ZR 53 (1954) Nr. 85 S. 199

3 Vgl. auch Art. 66 Abs. 1 OG

4 Rüede/Hadenfeldt, S. 306; Wiget N. 3 zu § 255 ZPO

Entscheiden, mit welchen Elternrechte gestaltet oder abgeändert werden, neben den Parteien ebenfalls legitimiert sind, die Erläuterung zu begehren ¹. In ZR 22 (1923) Nr. 128 wird dazu ausgeführt: "Nun steht grundsätzlich das Recht, um Erläuterung zu suchen, nur den Prozessparteien zu; wird es von einer Drittperson beansprucht, so hat sie ihre Legitimation nachzuweisen. Die Prozessgesetzgebung gibt für diese Legitimation keine Anhaltspunkte, wohl aber lässt sie sich aus der Bestimmung des Art. 157 ZGB ableiten; denn wenn bei veränderten Verhältnissen der Richter auf Begehren der Vormundschaftsbehörde die erforderlichen Anordnungen zu treffen hat, so liegt die Annahme sehr nahe, sie sei auch zur Stellung des Erläuterungsgesuchs befugt, damit sie wenigstens weiss, was der Richter gewollt hat oder wie sein Spruch aufzufassen ist."

Demgegenüber kann den gestützt auf Art. 290 ZGB vom kantonalen Recht bezeichneten Inkassohilfsstellen ² keine Erläuterungslegitimation zuerkannt werden, da sie lediglich Gehilfen oder Vertreter der Parteien sind.

§ 4 DIE BESCHWER

Analog zur Beschwer im Rechtsmittelverfahren ³ kann ein genügendes Rechtsschutzbedürfnis des Gesuchstellers dann bejaht werden, wenn er durch den erläuterungsbedürftigen Erstentscheid in seiner Rechtsstellung betroffen wird ⁴. Dabei kann aber wohl kaum von einer Beschwer im Sinne einer Diskrepanz zwischen Rechtsbegehren und ergangenem Urteil gesprochen werden ⁵.

-
- 1 ZR 22 (1923) Nr. 128; Sträuli/Messmer, N. 32 zu § 196 ZPO
 - 2 Hegnauer, Grundriss, S. 124
 - 3 Guldener, ZPR, S. 494
 - 4 ZR 60 (1961) Nr. 45
 - 5 Hägi, S. 102 ff., 122 ff., 133 ff.; Zweifel, S. 70

Die Betroffenheit in der eigenen Rechtsstellung fehlt so z.B. beim Vollstreckungsrichter oder beim Vollstreckungsbeamten, selbst wenn sie ein Urteil wegen fehlender Klarheit, wegen Widersprüchlichkeit oder aus einem anderen Erläuterungsgrund nicht vollstrecken können ¹.

8. Kapitel: FORM, INHALT UND ADRESSAT DES ERLÄUTERUNGS-
 GESUCHS

§ 1 FORM

In Genf, wo bezüglich des prozessualen Verfahrens eine Sonderregelung besteht ², ist das Erläuterungsbegehren, unter Androhung der Ungültigkeit, wie eine Hauptklage auf dem Wege der Vorladung (assignation) zu stellen. ³

Der Bund und alle übrigen Kantone verlangen eine schriftliche Eingabe ⁴.

1 Der Vollstreckungsrichter kann jedoch unter Umständen die Erläuterung selbst vornehmen. Vgl. unten S.106

2 Guldener, ZPR, S. 458

3 Art. 328 und 330 ZPO

4 Im Bund (Art. 145 Abs. 1 OG) sowie in den Kantonen Zürich (§ 163 GVG), Luzern (§ 277 ZPO), Uri (Art. 284 Ziff. 2 ZPO), Schwyz (§ 141 Abs. 2 GO), Obwalden (Art. 290 ZPO), Glarus (Art. 333 Abs. 1 ZPO), Zug (§ 82 OG), Basel-Land (§ 227 ZPO), Schaffhausen (Art. 380 ZPO), Appenzell IRh (Art. 294 ZPO), St. Gallen (Art. 447 Abs. 1 ZPO), Graubünden (Art. 269 ZPO), Thurgau (§ 306 ZPO), Tessin (Art. 334 ZPO), Wallis (Art. 294 h Abs. 1 ZPO) und Neuenburg (Art. 414 Abs. 1 ZPO) geht dies unmittelbar aus dem Gesetzestext hervor.
In den Kantonen Nidwalden (§ 103 ZPO), Freiburg (Art. 15 ZPO),

Schriftlichkeit bedeutet insbesondere, dass die Eingabe vom Geschuchsteller selbst oder von dessen gesetzlichem oder vertraglichem Vertreter eigenhändig unterschrieben sein muss, denn nur so wird der Wille der Partei dem Gericht einwandfrei zum Ausdruck gebracht ¹.

Im zürcherischen Recht war die Unterschrift unter Prozesseingaben ursprünglich Gültigkeitserfordernis ². Im Laufe der Zeit wandte sich das Obergericht von dieser Ansicht ab und es erklärte in ZR 69 (1970) Nr. 35 S. 93: "Kommt das die zürcherische Praxis ohnehin beherrschende Bestreben, das materielle Recht so wenig wie möglich unter der Verletzung formaler Prozessvorschriften leiden zu lassen, in dieser Weise auch im Bundesrecht zum Ausdruck, so besteht kein Grund, an der in ihren Auswirkungen der dienenden Funktion des Verfahrensrechtes widersprechenden Auffassung von der Unheilbarkeit des Mangels fehlender Unterschrift festzuhalten. Voraussetzung der Heilbarkeit ist allerdings, dass nachgewiesen oder wenigstens glaubhaft ist, dass das Schriftstück dem Willen desjenigen entspricht, der es hätte unterzeichnen müssen."

Auch in anderen Kantonen, so z.B. in Luzern und Thurgau, wird das Fehlen der Unterschrift als verbesserungsfähiger Mangel angesehen ³.

Demgegenüber hält das Bundesgericht in seiner Rechtsprechung zu Art. 30 OG daran fest, dass die eigenhändige Unterschrift unter Rechtsschriften Gültigkeitserfordernis sei und es sei daher auf nicht unterschriebene Eingaben ohne Ansetzung einer

Solothurn (§ 70 ZPO), Basel-Stadt (BJM 1964 S. 254) und Waadt (Art. 483 Abs. 2 ZPO) ergibt sich dies indirekt.

1 Jackowski, S. 67; Guldener, ZPR, S. 261

2 ZR 19 (1920) Nr. 72

3 SJZ 48 (1952) Nr. 118 S. 310; 43 (1947) Nr. 109 S. 225

Nachfrist zur Verbesserung nicht einzutreten ¹. Es soll jedoch genügen, wenn nur das Begleitschreiben, nicht auch die Rechtschrift selbst unterzeichnet ist ² oder eine von einem Anwalt verfasste Rechtsschrift lediglich von der Partei unterschrieben wurde ³.

In den Kantonen Glarus (Art. 333 Abs. 2 ZPO), Zug (§ 82 Abs. 1 OG), Solothurn (§ 318 Abs. 2 ZPO), Schaffhausen (Art. 380 ZPO), Appenzell IRh (Art. 294 Abs. 1 ZPO), Thurgau (§ 306 Abs. 1 ZPO), Tessin (Art. 334 Abs. 1 ZPO) und Neuenburg (Art. 414 Abs. 1 ZPO) sind die Begehren mindestens im Doppel einzureichen.

In Luzern (§ 277 ZPO) und Uri (Art. 284 Ziff. 2 ZPO) sind dem Gesuch zudem noch die eigenen Akten und das erläuterungsbedürftige Urteil beizulegen.

Für Zürich gilt § 131 GVG. Danach sind schriftliche Eingaben zu unterzeichnen und in genügender Anzahl für das Gericht und für jede Gegenpartei, mindestens aber im Doppel, einzureichen. Sie dürfen weder einen ungebührlichen Inhalt aufweisen noch weitschweifig oder schwer lesbar sein. Wenn eine Eingabe diesen Anforderungen nicht genügt, so wird der Partei gemäss § 131 Abs. 2 GVG zur Behebung dieses Mangels Frist angesetzt.

Die Feststellung, dass es sich bei diesen formellen Anforderungen - ausser vielleicht derjenigen der Unterschrift - lediglich um Ordnungsvorschriften handelt, kann zweifellos auch für die übrigen Prozessordnungen gemacht werden. Das bedeutet, dass ihre Nichtbeachtung keinen Rechtsverlust nach sich zieht, sondern einen heilbaren Mangel darstellt.

1 BGE 102 IV 142; 86 III 3; 81 IV 143

2 BGE 83 II 514 E. 1

3 BGE 84 II 590

§ 2 INHALT

Siebzehn Kantone ¹ schreiben vor, dass die beanstandeten Stellen des zur Erläuterung vorgelegten Entscheids - zum Teil: wörtlich ²- angegeben werden müssen, und die Hälfte davon, nämlich Zürich, Schwyz, Nidwalden, Zug, Solothurn, Schaffhausen, St. Gallen, Graubünden und Thurgau ordnen überdies noch an, dass die verlangte Neufassung des Entscheids - zum Teil ebenfalls: wörtlich ³- zu beantragen sei.

Diese Bestimmungen sind, im Gegensatz zu den formellen, Gültigkeitserfordernis ⁴. Sie dienen dem Zweck, die Aufgabe des Richters in dem Sinne eindeutig zu beschränken, als er ausschliess-

-
- 1 Zürich (§ 163 GVG), Luzern (§ 277 ZPO), Uri (Art. 284 Ziff. 2 ZPO), Schwyz (§ 141 Abs. 2 GO), Nidwalden (§ 85 Abs. 1 ZPO), Glarus (Art. 333 Abs. 1 ZPO), Zug (§ 82 Abs. 2 OG), Freiburg (Art. 331 Abs. 2 ZPO), Solothurn (§ 318 Abs. 1 ZPO), Basel-Land (§ 227 Abs. 1 ZPO), Schaffhausen (Art. 380 ZPO), Appenzell ARh (Art. 198 ZPO), Appenzell IRh (Art. 294 Abs. 1 ZPO), St. Gallen (Art. 448 Abs. 1 ZPO), Graubünden (Art. 270 Abs. 1 ZPO) und Thurgau (§ 306 Abs. 2 ZPO).
 - 2 Zürich (§ 163 GVG), Schwyz (§ 141 GO), Obwalden (Art. 290 Abs. 1 ZPO), Solothurn (§ 318 Abs. 1 ZPO), Schaffhausen (Art. 380 ZPO), Appenzell IRh (Art. 294 Abs. 1 ZPO), St. Gallen (Art. 448 Abs. 1 ZPO) und Thurgau (§ 306 Abs. 2 ZPO).
 - 3 Zürich (§ 163 GVG) und Schwyz (§ 141 Abs. 2 GO)
 - 4 Zweifel, S. 73

lich zu prüfen hat, ob die beanstandete Stelle an einer Unklarheit oder dergleichen leide ¹.

Entspricht das Erläuterungsgesuch diesen Voraussetzungen nicht, so kann darauf nicht eingetreten werden ².

Es versteht sich aber von selbst, dass auch in allen jenen Kantonen, wo keine diesbezüglichen Vorschriften aufgestellt wurden, die um Erläuterung nachsuchende Partei die ihrer Meinung nach mangelhaften Stellen des Erstentscheids zu bezeichnen und die von ihr gewünschte Neufassung zu beantragen hat, denn jede Klage braucht notwendigerweise ein Rechtsbegehren ³, das möglichst substantiiert sein muss ⁴.

Schliesslich wird in Obwalden (Art. 290 Abs. 1 ZPO) und in der Waadt (Art. 483 Abs. 1 ZPO) eine schriftliche Begründung des Erläuterungsbegehrens gefordert. Eine solche ist aber überall dort, wo keine mündliche Verhandlung stattfindet ⁵, konsequenterweise ebenfalls zu verlangen.

§ 3 ADRESSAT

Grundsätzlich ist das Erläuterungsgesuch an das zuständige ⁶ Gericht oder dessen Präsidenten ⁷ zu adressieren. Die waadtländische Zivilprozessordnung kennt diesbezüglich jedoch eine Ausnahmebestimmung. Nach deren Art. 483 Abs. 1 ZPO ist ein

1 Glarus Art. 335 Abs. 1 ZPO; SJZ 41 (1945) Nr. 44

2 SJZ 41 (1945) Nr. 44

3 Walder, ZPR, S. 7

4 Huguenin, S. 19 ff.

5 Vgl. unten S. 118

6 Vgl. unten S. 101 ff.

7 Vgl. Graubünden Art. 269 ZPO

Erläuterungsgesuch, welches einen Schiedsgerichtsentscheid betrifft, an den Präsidenten des Zivilgerichts (au président de la Cour civile) zu richten.

9. Kapitel: DIE FRIST

Der Bund ¹ sowie die Kantone Zürich, Luzern, Schwyz, Obwalden, Nidwalden, Basel-Stadt, Basel-Land, Schaffhausen, Appenzell Ausserrhoden, St. Gallen, Waadt und Wallis befristen die Einreichung des Erläuterungsgesuchs nicht. Dort vermag insbesondere auch der Eintritt der Rechtskraft beim Erstentscheid oder die Hängigkeit eines Betreibungsverfahrens ein Erläuterungsbegehren nicht auszuschliessen ².

Uri (Art. 284 Ziff. 2 ZPO) und Appenzell IRh (Art. 294 Abs. 1 ZPO) kennen eine Frist von zehn Tagen, Glarus (Art. 333 Abs. 1 ZPO) von vierzehn Tagen, Freiburg (Art. 331 Abs. 1 ZPO) und Tessin (Art. 334 Abs. 2 ZPO) von zwanzig Tagen und Zug (§ 82 OG), Solothurn (§ 318 ZPO) und Genf (Art. 323 Abs. 1 ZPO) eine solche von dreissig Tagen. In Graubünden (Art. 269 ZPO) beträgt die Frist ein Jahr.

Für Neuenburg gilt gemäss dem Entscheid des Tribunal Cantonal vom 18. Dezember 1958 i.S. Perrinjaquet c. Perrinjaquet: "La demande en interprétation d'un jugement est recevable tant que le jugement n'a pas été exécuté. Il n'importe que la procédure d'exécution (poursuite, procédure de mainlevée) soit en cours."³ Dies ist m.E. so zu verstehen, dass in Neuenburg eine Erläute-

1 BGE 14 S. 260

2 Beschluss des zürcherischen Kassationsgerichts i.S. K.g. S. vom 23. Dezember 1935; vgl. Hauser/Hauser, Anm. 2 zu § 177 GVG.

3 Recueil, 1958, S. 93

terung dann ausgeschlossen sein soll, wenn die Vollstreckung abgeschlossen ist. Sie kann es jedenfalls dann noch nicht sein, wenn erst der Rechtsöffnungsrichter die Auffassung einer Partei übernommen und ihr in der Folge definitive Rechtsöffnung erteilt hat ¹. Dies deshalb, weil dem Rechtsöffnungsbeklagten gemäss Art. 86 SchKG die Möglichkeit der Rückforderungsklage offenzustehen hat, die er aber nur dann erfolgversprechend anheben kann, wenn er dabei vorerst einmal die Erläuterung des Erstentscheids begehren kann.

Es ist m.E. richtig, wenn die Frist zur Stellung eines Erläuterungsbegehrens grundsätzlich nicht befristet wird, denn Unklarheiten, Widersprüche und Unvollständigkeiten werden nicht durch Zeitablauf behoben ². Es ist im Gegenteil vielfach so, dass den Parteien das Urteil anfänglich als genügend klar, widerspruchsfrei oder vollständig erscheint und sich ihnen der Erläuterungsgrund erst später, im Vollstreckungsverfahren, offenbart ³. Trifft sodann dieser Fall zu, so ist das Erläuterungsgesuch m.E. überall auch nach Ablauf einer allfälligen Frist noch zuzulassen. Das hat seinen Grund darin, dass dem schweizerischen Recht die Zwangsvollstreckung innert bestimmter Frist fremd ist und die Parteien andererseits z.T. einen bundesrechtlichen Erläuterungsanspruch haben. Deshalb müsste m.E. der entsprechenden Partei, analog der zürcherischen Nichtigkeitsschwerde ⁴, die Erläuterung weiterhin offengelassen

-
- 1 Vgl. oben S. 28/29: Wenn der Rechtsöffnungsrichter in jenem Beispiel angenommen hätte, das Ersturteil sei nicht erläuterungsbedürftig und der Unterhaltsbeitrag sei exklusive Kinderzulagen zu verstehen, was jedoch falsch wäre, so läge dieser Fall vor. Vgl. auch GVP 1954, Nr. 30, S. 61.
- 2 Guldener, ZPR, S. 536 Ziff. 4; Zweifel, S. 70
- 3 GVP 1954, Nr. 30, S. 61
- 4 § 287 Abs. 1 ZPO

werden, wenn der Gesuchsteller nachweisen kann, dass er erst nachträglich vom Erläuterungsgrund Kenntnis erhalten hat. Die Dauer der so wiederherzustellenden Frist müsste im Rahmen des jeweiligen kantonalen Prozessrechts festgelegt werden, so dass sie entweder im vollen Umfange neu gewährt werden könnte oder dass die Erläuterung nach allen den Umständen angepassten Beschleunigung begehrt werden müsste ¹.

Andererseits darf eine solche Wiederherstellung der Erläuterungsfrist nicht leichthin angenommen werden, da es sonst eine Partei in der Hand hätte, sich die Rechtmittelfristen ungebührlich lange zu wahren, respektive sich diese wiederherstellen zu lassen ². Diese latente Rechtsunsicherheit wäre jedoch unerträglich, und es kann deshalb vom Gesuchsteller der Beweis gefordert werden, dass es ihm zuvor nicht möglich war, vom Erläuterungsgrund Kenntnis zu haben ³. Solche Kenntnis kann jedoch nicht bereits dann angenommen werden, wenn der Gesuchsteller früher einmal einen Erläuterungsgrund vage vermutete ⁴.

Die Frist beginnt, je nach Kanton, entweder mit der Urteilseröffnung (z.B. Thurgau, § 306 Abs. 1 ZPO), der schriftlichen Zustellung des Urteils (z.B. Glarus, Art. 333 Abs. 1 ZPO) oder mit dem Empfang der Mitteilung über die Urteilsauflage (Freiburg, Art. 331 Abs. 1 ZPO) zu laufen. Das Bundesprozessrecht normiert den Beginn des Fristenlaufs zur Einreichung des Erläuterungsgesuchs nicht. Das Bundesgericht hat sich jedoch zu dieser Frage in BGE 39 II 824 geäußert und dabei die m.E. zutreffende und allgemeingültige Ansicht vertreten, dass

1 Analog zur Vaterschaftsklage gemäss Art. 257 Abs. 3 alt ZGB sowie Art. 263 Abs. 3 ZGB.

2 Vgl. unten S. 129; BGE 14 S. 260

3 Sträuli/Messmer, N. 3 zu § 287 ZPO

4 Sträuli/Messmer, N. 1 zu § 295 ZPO

es sich erst aufgrund des Urteilstextes zuverlässig beantworten lasse, ob ein Erläuterungsgrund vorliege, und dass daher ein Erläuterungsgesuch im allgemeinen erst nach der Zustellung der vollständigen Urteilsausfertigung an die Parteien zugelassen werden könne. Dies scheint auch deshalb richtig zu sein, weil es ja in bestimmtem Umfange möglich ist, in der schriftlichen Urteilsbegründung von derjenigen der vorgängigen mündlichen Urteilseröffnung abzuweichen, so dass dadurch ein anfänglich erläuterungsbedürftiges Urteil schliesslich klar und unmissverständlich wird.

Die Frist endet grundsätzlich gemäss den jeweiligen allgemeinen Bestimmungen über den Fristenlauf ¹. Eine Sonderbestimmung dazu findet sich noch in Art. 145 Abs. 2 OG, wonach die Erläuterung eines bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheids nur so lange zulässig ist, als das kantonale Gericht nicht den Endentscheid in der Sache erlassen hat. Eine weitere ausdrückliche Frist kennt das Bundesprozessrecht nicht. Somit ist gemäss Art. 145 Abs. 2 OG ein bereits eingereichtes Erläuterungsgesuch von der Hand zu weisen, wenn die kantonale Instanz gestützt auf den eventuell erläuterungsbedürftigen Rückweisungsbeschluss bereits wieder neu entschieden hat. Ferner ergibt sich aus dieser Bestimmung, dass das Bundesgericht auf ein Erläuterungsgesuch nach dem kantonalen Entscheid nicht mehr einzutreten hat ².

1 Zürich: §§ 140, 189 ff., 193 ff. GVG; Art. 1 des BG vom 21. Juni 1963 über den Fristenlauf an Samstagen; Art. 78 Abs. 1 OR

2 BGE 65 II 181: "Spricht sich der kantonale Richter, an den das Bundesgericht eine Sache zurückgewiesen hat, zunächst lediglich über die Kostenfrage aus, so können die Parteien hinsichtlich dieses Punktes kein Erläuterungsbegehren mehr an das Bundesgericht richten."

Sollte es sich aber ergeben, dass die kantonale Instanz, welche gemäss Art. 66 Abs. 1 OG im Falle einer Berufung und gemäss Art. 74 OG in Verbindung mit Art. 66 Abs. 1 OG im Falle einer Nichtigkeitsbeschwerde an die rechtlichen Beurteilungen in einem Rückweisungsbeschluss gebunden ist, diese anders verstanden hat als eine Prozesspartei und folglich einen dieser Partei nicht genehmen neuen Entscheid in der Sache gefällt hat, so muss es dieser Partei trotz Art. 145 Abs. 2 OG möglich sein, im Rahmen eines neuen Rechtsmittelverfahrens ¹ beim Bundesgericht die Erläuterungsbedürftigkeit des Rückweisungsentscheids dennoch geltend zu machen ².

Schliesslich gilt überall, wo das Erläuterungsbegehren an keine Frist gebunden ist, der Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs, Art. 2 Abs. 2 ZGB. In ZR 72 (1973) Nr. 28 S. 50 wird dazu zutreffend ausgeführt: "Unklare Urteilsbestimmungen unterliegen auch nach Ablauf der Rechtsmittelfristen solange der Erläuterung, als dafür überhaupt ein Interesse besteht. Freilich kann die verzögerte Ausübung eines unbefristeten Rechtes missbräuchlich sein oder gar die Annahme eines Verzichtes erlauben, doch setzt dies voraus, dass die frühere Ausübung zumutbar war, dass die Verzögerung dem Gegner nachteilig ist und dass dieser in guten Treuen auf die Untätigkeit vertrauen durfte (Merz, N. 525 ff. und insb. N. 529 zu Art. 2 ZGB)."

-
- 1 Gemäss Art. 66 Abs. 2 OG ist gegen den neuen Entscheid die Berufung unabhängig vom Streitwert wiederum zulässig. Für die Nichtigkeitsbeschwerde vgl. Art. 74 OG.
 - 2 Birchmeier, N. 2 zu Art. 145 OG

10. Kapitel: DIE ZUSTAENDIGKEIT

In den meisten Zivilprozessordnungen ist die Zuständigkeit im Erläuterungsverfahren klar geregelt, indem dasjenige Gericht oder derjenige Richter als zur Erläuterung zuständig bezeichnet wird, welches respektive welcher den erläuterungsbedürftigen Entscheid erlassen hat.

Das Bundesgericht führte zur Frage der Zuständigkeit in BGE 2 S. 329 aus, dass nach allgemeinen Grundsätzen die Erläuterung von rechtskräftigen Entscheiden von derjenigen Behörde auszugehen habe, welche den betreffenden Entscheid erlassen habe ¹.

Nicht völlig klar sind die Gesetzestexte von Basel-Stadt und Graubünden.

§ 168 der basel-städtischen Zivilprozessordnung lautet:

"Enthält ein Endurteil einen Rechnungsirrtum oder ergeben sich bei der Ausführung Differenzen über dessen Sinn und Tragweite, so kann an das Gericht ein Erläuterungsgesuch gerichtet werden, welches an keine Frist gebunden ist."

Nach Haberthür ² gilt aber auch hier, dass zur Erläuterung eines Urteils nur dasjenige Gericht zuständig ist, welches das Urteil gefällt hat.

Auch für Appenzell ARh drängt sich der gleiche Schluss auf. Dort lautet der zweite Satz von Art. 198 ZPO: "Sie (die Parteien) haben dabei dem Gerichte die Punkte zu bezeichnen, über welche sie der Erläuterung bedürfen."

In Graubünden findet sich in Art. 269 ZPO unter dem Marginale "Zuständigkeit; formelle Voraussetzungen" die folgende Bestimmung: "Ein Erläuterungsgesuch ist nur innerhalb eines Jahres

1 Vgl. auch BGE 31 I S. 23 ff.; 14 S. 256

2 Haberthür, N. II. 5 zu § 168 ZPO

nach schriftlicher Mitteilung des Urteils zulässig. Es muss schriftlich beim Präsidenten des Gerichtes, von welchem das fragliche Urteil ausging, eingereicht werden."

Der zweite Satz dieser Norm dürfte weniger die Zuständigkeit als vielmehr den Adressaten im Erläuterungsverfahren bestimmen. Dies geht insbesondere aus Art. 271 ZPO hervor, wonach zur Behandlung des Erläuterungsgesuchs wenn immer möglich die nämlichen Richter einberufen werden sollen, welche an der erstmaligen Beurteilung teilgenommen haben, auch wenn sie nicht mehr im Amte stehen. Es ist mithin auch in Graubünden davon auszugehen, dass die Zuständigkeit zur Erläuterung bei jener Gerichtsbehörde liegt, welche den erläuterungsbedürftigen Entscheid erlassen hat, also nicht generell beim jeweiligen Gerichtspräsidenten, wie Art. 269 ZPO auf den ersten Blick missverstanden werden könnte.

Schliesslich hat für die Waadt, deren alte Zivilprozessordnung ebenfalls unklar war ¹, das Tribunal Cantonal im Entscheid vom 31. Mai 1949 ² ausgeführt: "Ni le juge de paix ni, en cas de recours, le Tribunal Cantonal n'ont la faculté de donner eux-mêmes l'interprétation, celle-ci relevant exclusivement du juge qui a rendu le jugement."

Es kann überhaupt allgemeingültig gesagt werden, dass für die Erläuterung eine in jeder Hinsicht zwingende und ausschliessliche Zuständigkeit ³ desjenigen Gerichts besteht, welches den mangelhaften Entscheid erlassen hat, denn nur dieses kann be-

1 Art. 595 alt ZPO

2 JT, 1950, III 9; Favey/Junod, N. 2 zu Art. 595 alt ZPO; Poudret/Wurzbürger, zu Art. 483 ZPO, S. 318

3 Vgl. unten S. 106

stimmt und zweifelsfrei ausdrücken, was der eigentliche Sinn seiner Entscheidung ist ¹.

Wohl besteht daneben gemäss BGE 44 I 41 auch eine generelle und regelmässige Kompetenz jeder Gerichtsbehörde zur Auslegung eines von einer andern Behörde erlassenen Urteils, das die Grundlage des eigenen Entscheids bildet, und zwar trotz der Möglichkeit einer Erläuterung durch die genannte Behörde ².

Dadurch wird jedoch keine neue Erläuterungszuständigkeit begründet. Die Erläuterung ist nämlich von der Auslegung zu unterscheiden, wie dies aus dem zitierten Bundesgerichtsentscheid hervorgeht. Eine Auslegung kann stets nur ein Dritter vornehmen, während eine Erläuterung von derjenigen Person oder Stelle auszugehen hat, welche die mangelhafte erste Äusserung machte. Eine Auslegung im Sinne von BGE 44 I 41 ergeht zudem in einem anderen Verfahren als eine Erläuterung, sie hat andere Auswirkungen (es werden z.B. keine Rechtsmittelfristen eröffnet ³) und sie braucht von den Parteien auch nicht beantragt zu werden.

Es scheint daher angebracht zu fordern, dass der Zweitrichter, wenn für ihn die Auslegung des Ersturteils nicht naheliegt, sein Verfahren solange sistiert, bis die Parteien einen rechtskräftig erläuterten Erstentscheid beigebracht haben. Dieses Verfahren findet seine Rechtfertigung insbesondere darin, dass die Auslegung des Erstentscheids durch den Zweitrichter eine objektive, auf dem Vertrauensprinzip ⁴ basierende zu sein hat, wogegen die Erläuterung als authentische Interpretation des Erstrichters sehr wohl starke subjektive Elemente beinhalten kann.

1 Ebenso Neuenburg, Recueil 1958, S. 94

2 Vgl. auch ZR 56 (1957) Nr. 88

3 Vgl. unten S. 129

4 Guldener, ZPR, S. 262; Studer, S. 26/27; von Tuhr/Peter, Band I, S. 285 ff.; Meier-Hayoz, N. 132 ff. zu Art. 1 ZGB

Ein entsprechendes Vorgehen gilt auch im Vollstreckungsverfahren. Dort gilt gemäss ZR 29 (1930) Nr. 133 S. 312 ¹: "Die Vollstreckungsorgane, Einzelrichter, Gemeindeammann, sind nicht zuständig, Lücken oder Unklarheiten des Urteilsdispositives, deren Korrektur nicht durch die Urteilsbegründung gegeben ist, nach ihrem Ermessen zu verbessern. Ihre Aufgabe besteht vielmehr ausschliesslich darin, den im Urteil zum Ausdruck gebrachten Willen des Richters im ordentlichen Verfahren zu vollstrecken. Ist das wegen Mängeln des Urteils nicht möglich, dann ist die Vollstreckung zu verweigern, bis der Mangel gehoben ist."

In Neuenburg entschied das Kantonsgericht diesbezüglich: ²
"L'interprétation d'un jugement est de la compétence exclusive du tribunal qui l'a prononcé. La requête de mainlevée définitive fondée sur un jugement entaché d'ambiguïté, d'obscurité ou de contrariété doit être rejetée, le requérant étant renvoyé à faire interpréter le jugement par le tribunal qui l'a prononcé."

Die II. Zivilkammer des bernischen Appellationshofs vertritt bezüglich der Zuständigkeit eine andere Ansicht. In ihrem Entscheid vom 10. April 1979 i.S. F. c. F. ³ führt sie aus, dass deswegen, weil die Urteilserläuterung der bernischen Zivilprozessordnung nicht bekannt sei, bei Geldleistungen in erster Linie der Rechtsöffnungsrichter unklare Urteile auszulegen habe. Er habe unter Vorbehalt der Aberkennungsklage zu entscheiden, welche hier wohl anstelle der Klage auf Feststellung des Urteilsinhalts treten würde ⁴.

Sofern ein Erläuterungsgrund gegeben war, hätte das Gericht m.E. von Bundesrechts wegen auf das Erläuterungsbegehren eintreten

1 BGE 95 III 75 vertritt die gleiche Ansicht.

2 Recueil, 1958, S. 94

3 ZbJV 116 (1980) S. 165

4 Leuch, ZPO, N. 4 zu Art. 402

sollen. Darüber hinaus kann diesem Entscheid auch aus folgenden Gründen nicht zugestimmt werden:

Der Appellationshof geht in seinem Entscheid einmal davon aus, dass es sich bei einem unklaren Urteil nicht um ein vollstreckbares gerichtliches Urteil im Sinne von Art. 80 SchKG handle, denn sonst müsste dem Gesuchsteller die definitive Rechtsöffnung erteilt werden. Damit entfielen aber auch die Aberkennungsklage. Es kann daher nach Ansicht des Gerichts nur noch ein provisorischer Rechtsöffnungstitel vorliegen, was es anscheinend auch bejaht.

Die provisorischen Rechtsöffnungstitel sind in Art. 82 SchKG nach ihrer Art abschliessend aufgezählt. Es sind entweder durch öffentliche Urkunden festgestellte oder durch Unterschrift bekräftigte Schuldanerkenntnisse, in denen sich der geschuldete Betrag finden oder mittels der darin enthaltenen Angaben er sich leicht berechnen lassen muss¹. Aber gerade diese Eigenschaft geht einem erläuterungsbedürftigen Urteil ab, so dass auch keine provisorische Rechtsöffnung erteilt werden kann. Will man nun dem Rechtsöffnungsrichter die Erläuterungskompetenz zugestehen, so bedeutet das, dass er aus dem bisher unklaren einen klaren Entscheid macht und dass damit ein vollstreckbares gerichtliches Urteil vorliegt, gestützt auf welches jedoch definitive Rechtsöffnung erteilt werden müsste.

Zudem bedeutet eine solche "Erläuterung" letztlich eine Feststellung des materiellen Bestandes der in Betreibung gesetzten Forderung, was weder Ziel noch Aufgabe des Rechtsöffnungsverfahrens ist².

Und schliesslich wird durch die bernische Regelung ein kautionspflichtiger Beklagter möglicherweise massiv benachteiligt.

1 B.F. Meyer, S. 20; Fritzsche, Bd. I, S. 147/48

2 Fritzsche, Bd. I, S. 137; Guldener, ZPR, S. 591 N. 53;
BGE 58 I 369

Dann nämlich, wenn sich der Rechtsöffnungsrichter der Ansicht des klagenden Gläubigers angeschlossen hat und der beklagte Schuldner deshalb gezwungen ist, eine Aberkennungsklage anzuheben, wobei er zuerst eine entsprechende Kautionsleistung hätte.¹

Eine lediglich vermeintliche Ausnahme zugunsten der Zuständigkeit des Vollstreckungsrichters besteht dort, wo es sich beim Vollstreckungsrichter um denselben Richter oder dasselbe Kollegialgericht handelt, welcher resp. welches den Erstentscheid gefällt hat. In diesem Fall kann das erläuterungsbedürftige Urteil vom entsprechenden Vollstreckungsrichter ohne Durchführung eines separaten Erläuterungsverfahrens verbessert werden. Eine vermeintliche und keine echte Ausnahme ist es deswegen, weil der Richter in diesem Falle nicht in seiner Eigenschaft als Vollstreckungsrichter, sondern als zuständiger Richter in der ersten Sache handelt². Dieses spezielle Verfahren rechtfertigt sich aus Gründen der Prozessökonomie.

Die erwähnte ausschliessliche und zwingende Zuständigkeit des Erstrichters gilt auch im Verhältnis zwischen den kantonalen Gerichten und dem Bundesgericht³. Die Zuständigkeit liegt in diesen Fällen stets und nur dann beim Bundesgericht, wenn dieses in der Sache selbst entschieden hat, nicht aber gegenüber vorausgegangenen kantonalen Urteilen⁴. Damit entfällt e contrario bei bundesgerichtlichen Entscheiden grundsätzlich auch die Zuständigkeit der kantonalen Gerichte. Doch hat sich

1 Vgl. auch unten S. 112/13 betr. Kautionsleistung im Erläuterungsverfahren.

2 BGE 31 I 29

3 Poudret/Wurzbürger, zu Art. 483 ZPO, S. 318

4 Weiss, S. 350; Birchmeier, N. 2 zu Art. 145 OG

das kantonale Obergericht im Erläuterungsverfahren mit einer im obergerichtlichen Scheidungsurteil sich findenden Stellungnahme zur Frage, ob die vom Ehemann an die Ehefrau nach Art. 145 ZGB geleisteten Kostenvorschüsse zurückzuerstatten seien, auch dann zu befassen, wenn letztinstanzlich das Bundesgericht über die Kostenverlegung entschieden hat.¹

Träger der richterlichen Kompetenzen ist nicht die Einzelperson oder die Personengruppe, welche jeweils mit der Rechtsprechung betraut ist, sondern das Gericht oder das Richteramt, welches dauernd besteht, während die ihm angehörenden Personen wechseln können². Wenn es aber um die Erläuterung eines gerichtlichen Entscheids geht, so erscheint es sinnvoll, wenn diese nicht von einer "unpersönlichen" Gerichtsbehörde im genannten Sinne, sondern möglichst von denjenigen Richtern persönlich vorgenommen wird, welche den Erstentscheid gefällt haben. Denn bei der Erläuterung geht es ja um die Klärung der Frage, ob das vom Gericht Erklärte auch mit dem von ihm Gewollten übereinstimme³. Dies hat in den drei Kantonen Uri, Glarus und Graubünden dazu geführt, dass für das Erläuterungsverfahren eine spezielle Gerichtszusammensetzung vorgesehen wird.

In Uri lautet Art. 284 Ziff. 3 Sätze 3 und 4 der ZPO: "An der Verhandlung dürfen nur die Richter teilnehmen, die zum Urteil mitgewirkt haben. Nötigenfalls sind die inzwischen ausgetretenen Richter zur Verhandlung beizuziehen."

Art. 334 der glarnerischen Zivilprozessordnung bestimmt: "Ueber das Erläuterungsbegehren wird ausschliesslich von der Gerichtsbesatzung entschieden, welche

1 Obergericht Luzern, II. K., 7. Mai 1941; BGE 66 II 70

2 Guldener, ZPR, S. 2,3

3 Hauser/Hauser, Anm. 1 zu § 176 GVG; ZR 60 (1961) Nr. 120
S. 287

das zu erläuternde Urteil gefällt hat.

Inzwischen ausgeschiedene Gerichtsmitglieder, die noch amten können, sind pflichtig, an der Verhandlung in ihrer früheren Eigenschaft als Richter teilzunehmen und stehen unter Amtseid.

Ausgeschiedene Gerichtsmitglieder, die nicht mehr amten können, werden nicht ersetzt." ¹

Schliesslich gilt gemäss Art. 271 der bündnerischen Zivilprozessordnung:

"Zur Behandlung des Erläuterungsgesuchs sollen, wenn immer möglich, die nämlichen Richter einberufen werden, welche an der erstmaligen Beurteilung teilgenommen haben, auch wenn sie nicht mehr im Amt stehen. Den Vorsitz führt jedoch der im Amt stehende Gerichtspräsident oder dessen Stellvertreter."

Selbstverständlich liegt die Erläuterungszuständigkeit auch in den drei genannten Kantonen dann beim Amt als solchem, wenn z.B. ein Einzelrichter, welcher den ursprünglichen Entscheid gefällt hat, inzwischen verstorben oder handlungsunfähig geworden ist, muss sein Nachfolger amten.

In den übrigen Kantonen, wie z.B. Zürich, und im Bund ist es nicht erforderlich, dass am Erläuterungsentscheid die nämlichen Richter mitwirken, welche zur Zeit des Erstentscheids amtierten ². Doch sollte wenigstens darauf geachtet werden, dass dort, wo ein Gericht mehrere Abteilungen hat, die Erläuterung durch dieselbe Abteilung vorgenommen wird, welche auch den Erstentscheid erlassen hat.

In diesen Kantonen, wo die ehemaligen Richter nicht mehr in ihrer Funktion wiedereingesetzt werden, ist es möglich, dass sie vom zuständigen Gericht als Sachverständige beigezogen werden ³. Dies drängt sich m.E. dann auf, wenn sich der Erläu-

1 Vgl. auch Glarus Art. 359 ZPO betr. Schiedsgerichtsurteile und unten S. 109

2 Hauser/Hauser, Anm. 2 zu § 176 GVG

3 Zürich §§ 171 ff. ZPO

terungsentscheid nicht aus den Akten ergibt ¹ und deshalb, damit die Erläuterung nicht zur reinen Auslegung wird.

Glarus regelt schliesslich als einziger Kanton auch die Zuständigkeitsfrage bei der Erläuterung von Schiedsgerichtsurteilen. Nach Art. 359 ZPO finden für die Erläuterung von schiedsgerichtlichen Urteilen die Vorschriften der Artikel 332 - 335 Anwendung. Sofern nicht alle Mitglieder der früheren Besatzung an der Erläuterung teilnehmen und sich die Parteien über deren Ersetzung nicht verständigen können, entscheidet das Obergericht die streitigen Fragen endgültig ².

Der Sachverhalt jedoch, bei dem ein Schiedsgericht, nachdem es entschieden hat, nicht mehr angerufen werden kann, wird auch in den Kantonen Zug (§ 124 Abs. 3 ZPO), Appenzell Innerrhoden (Art. 308 ZPO) und Thurgau (§ 221 Abs. 2 ZPO) gesetzlich geregelt, indem der ordentliche Richter der ersten Instanz als zuständig erklärt wird.

Für die übrigen Nichtkonkordatskantone kommt in diesem Falle nur eine beim staatlichen Gericht zu erhebende Feststellungsklage in Betracht ³.

1 PKG, 1965, Nr. 17

2 Rüede/Hadenfeldt, S. 306

3 Rüede/Hadenfeldt, a.a.O.

11. Kapitel: DIE WIRKUNGEN DER EINREICHUNG DES ERLÄUTERUNGS- GESUCHS

Das Erläuterungsgesuch ist kein Rechtsmittel und führt damit nicht zu einer nochmaligen Ueberprüfung und zu einer allfälligen Abänderung der gefällten Entscheidung¹. Es besteht deshalb auch kein Bedürfnis, an die Einreichung eines Erläuterungsbegehrens von Gesetzes wegen irgendeine weiteren prozessualen Wirkungen, wie z.B. die Hemmung der Vollstreckbarkeit oder die Hemmung des Eintritts der Rechtskraft des zur Erläuterung vorgelegten Entscheids zu knüpfen, wie dies bei ordentlichen Rechtsmitteln der Fall ist². Aus diesem Grunde tritt denn auch im Bund und in allen Kantonen die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit - sofern überhaupt möglich - des erläuterungsbedürftigen Entscheids ungeachtet der Einreichung des Erläuterungsgesuchs ein³. Um jedoch im konkreten Einzelfall allfällige, schwer wiedergutzumachende Nachteile zu vermeiden, ist es im Bund (Art. 145 Abs. 3 in Verb. mit Art. 142 OG) und in den Kantonen Obwalden (Art. 290 Abs. 3 ZPO), Zug (§ 83 Abs. 2 OG), Freiburg (Art. 332 in Verb. mit Art. 327 ZPO), Solothurn (§ 318 Abs. 3 ZPO), St. Gallen (Art. 448 Abs. 2 in Verb. mit Art. 438 ZPO), Graubünden (Art. 270 Abs. 2 ZPO), Thurgau (§ 306 Abs. 4 ZPO), Tessin (Art. 336 ZPO), Waadt (Art. 484 ZPO), Wallis (Art. 294 h Abs. 2 in Verb. mit Art. 294 c ZPO), Neuenburg (Art. 416 Abs. 2 in Verb. mit Art. 409 ZPO) und Genf (Art. 331 ZPO)

1 Vgl. oben S. 2/3

2 Vgl. Haberthür, N. II. 2. zu § 168 ZPO; Lutz, N. 4 zu Art. 448 ZPO

3 Vgl. oben S. 62

möglich, dass entweder der Gerichtspräsident ¹ oder das Gericht die Vollstreckbarkeit des zu erläuternden Entscheids auf Parteienantrag hin ² oder von Amtes wegen ³ aufschieben.

Obwohl die verschiedenen Zivilprozessordnungen nur vom Aufschub der Vollstreckbarkeit sprechen, dürfte der wirkliche Sinn dahin gehen, dass darunter auch die Hinderung des Eintritts der Rechtskraft verstanden wird ⁴.

Der Aufschub der Vollstreckbarkeit des Urteils kann in den Kantonen Freiburg, Waadt, Wallis, Neuenburg und Genf, wie auch im Bund, aufgrund ausdrücklicher gesetzlicher Regelung ⁵ von der Leistung entsprechender Sicherheiten seitens der die Erläuterung begehrenden Partei abhängig gemacht werden.

In Neuenburg soll die Sicherheitsleistung gar die Regel bilden ⁶.

Ueberdies sehen der Bund und die Kantone Obwalden, Freiburg, Graubünden, Waadt und Wallis in der gesetzlichen Regelung des Erläuterungsverfahrens ausdrücklich die Möglichkeit des Erlasses weiterer vorsorglicher Massnahmen vor. Dabei können alle Anordnungen getroffen werden, die dazu dienen, der Partei einen vorläufigen Rechtsschutz zu gewähren oder für die Dauer des Prozesses eine Friedensordnung zu schaffen ⁷.

1 Bund, Zug, Freiburg, St. Gallen, Graubünden, Thurgau, Tessin und Waadt.

2 Obwalden, Solothurn, Graubünden und Wallis

3 Zug, Freiburg, St. Gallen, Thurgau, Tessin, Waadt, Neuenburg und Genf.

Vgl. auch Lutz, N. 2 zu Art. 438 ZPO und Böckli, N. 2 zu § 302 ZPO

4 Guldener, ZPR, S. 392 N. 126; ZR 67 (1968) Nr. 113 S. 341; SJZ 39 (1942/43) S. 153 ff.

5 Vgl. oben S. 110

6 Art. 416 in Verb. mit Art. 409 ZPO

7 Guldener, ZPR, S. 574 ff.

Der Erlass vorsorglicher Massnahmen muss, gestützt auf § 110 ZPO auch im Kanton Zürich möglich sein, wobei im Rahmen dieser Massnahmen insbesondere auch gemäss § 110 Abs. 3 ZPO in Verbindung mit § 227 ZPO die Möglichkeit besteht, den Gesuchsteller auf Antrag der Gegenpartei zur Leistung von Sicherheit zu verpflichten. Eine solche scheint allgemein dann angezeigt, wenn zu befürchten ist, dass die Vollstreckung des erläuterungsbedürftigen Entscheids in einem späteren Zeitpunkt bedeutend erschwert wäre ¹.

Die Tatsache, dass die Einreichung des Erläuterungsgesuchs weder die Rechtskraft noch die Vollstreckbarkeit des zur Erläuterung vorgelegten Entscheids hemmt, hat noch weitere Auswirkungen. Und zwar in jenen Kantonen, wo den Parteien im Anschluss an einen Erläuterungsentscheid - gleichgültig wie er lautet - die Rechtsmittelfristen zur Ergreifung des ursprünglichen Rechtsmittels gegen den nun neu gefassten Entscheid nicht mehr neu eröffnet werden ². In diesen Fällen ist die um Erläuterung nachsuchende Partei nämlich gezwungen, neben dem Erläuterungsbegehren vorsorglicherweise auch das entsprechende, ihr zur Verfügung stehende Rechtsmittel einzulegen, um es im Falle eines ihr ungünstigen Erläuterungsentscheids nicht zu verlieren.

Des weitern stellt sich die Frage, ob eine Kautionspflicht des Erläuterungspetenten bestehe. Wohl sehen verschiedene Prozessgesetze ³ für bestimmte Verfahren eine Ausnahme von der allgemeinen Kautionspflicht vor, doch das Erläuterungsverfahren

1 Sträuli/Messmer, N. 3 zu § 286 ZPO

2 Vgl. unten S. 129

3 Zürich § 78 ZPO; Bern Art. 70 Abs. 2 ZPO; Uri Art. 90 ZPO; Freiburg Art. 123 ZPO; Appenzell ARh Art. 95 ZPO; Appenzell IRh Art. 94 Abs. 2 ZPO; St. Gallen Art. 151 ZPO; Graubünden Art. 54 Abs. 2 ZPO; Thurgau § 102 ZPO; Waadt Art. 84 ZPO; Wallis Art. 314 ZPO; Isler, S. 69 ff.

wird nirgends erwähnt. Man könnte deshalb davon ausgehen, dass der Gesuchsteller auch in einem Erläuterungsverfahren kautionspflichtig wird. Dieses Problem stellt sich z.B. in Zürich, wo die Kautionspflicht grundsätzlich alle Verfahren umfasst¹ und wo sie im Falle der Nichtigkeitsbeschwerde - welche wie die Erläuterung wegen eines Fehlers des Gerichts zu erheben ist - gar ausdrücklich vorgesehen ist².

Gegen diese Betrachtungsweise könnte indessen mit einigen Gründen eingewendet werden, dass allfällige Gerichtskosten und Prozessentschädigungen in diesem Annexverfahren bescheiden sind und sich deshalb die Kautionspflicht nicht rechtfertigt. Bei dieser Lösung wäre es auch ohne weiteres möglich, in Fällen offensichtlichen Versehens auf eine nicht angebrachte Kautionspflicht von vornherein zu verzichten. Diese pragmatische Auslegung entspricht auch der geltenden Praxis.

Schliesslich findet sich in Art. 57 Abs. 1 OG noch eine Sonderbestimmung. Danach wird die bundesgerichtliche Entscheidung in einem Berufungsverfahren - und gemäss Art. 74 OG gilt dies auch für das Nichtigkeitsbeschwerdeverfahren - solange ausgesetzt, als ein Erläuterungsgesuch vor der kantonalen Instanz hängig ist.

1 Sträuli/Messmer, N. 1 zu § 73 ZPO; Sträuli/Hauser, N. 6 zu § 59 ZPO

2 § 75 Abs. 1 ZPO

12. Kapitel: DAS VERFAHREN

§ 1 ALLGEMEINES

Nachdem bereits verschiedene Fragen des Verfahrens (Form, Frist, etc.) behandelt wurden, geht es in diesem Kapitel noch darum, das Verfahren nach Anhängigmachung des Erläuterungsbegehrens zu untersuchen.

Die Regelung des Erläuterungsverfahrens obliegt den Kantonen, die dieser Aufgabe sehr unterschiedlich nachgekommen sind. So sagt § 168 der basel-städtischen Zivilprozessordnung über das Erläuterungsverfahren gar nichts aus. Was hier somit unumgänglich ist, gilt eigentlich in allen Kantonen mehr oder weniger stark, nämlich, dass viele Verfahrensfragen der richterlichen Rechtsfindung anheimgestellt bleiben.

Andere Prozessordnungen, wie z.B. diejenige der Kantone Uri (Art. 284 ZPO), Freiburg (Art. 331 ff. ZPO) oder Graubünden (Art. 270 ff. ZPO) regeln das Verfahren ausführlicher.

§ 2 DIE VERFAHRENSART

Das Erläuterungsverfahren ist einesteils ein neues, eigenes Verfahren, andernteils schliesst es ein früheres ab. Diese Zweiseitigkeit kommt darin zum Ausdruck, dass das Erläuterungsverfahren rein administrativ als neues Geschäft unter einer neuen Prozessnummer angelegt wird, verfahrensmässig hingegen dort zuzuteilen ist, wo es bereits der Erstprozess war. Die Erläuterung eines im summarischen Verfahren erlassenen Entscheids hat demnach ebenfalls im summarischen Verfahren zu erfolgen. Dies ist eine Folge der vollumfänglichen, ausschliesslichen und zwingenden Zuständigkeit des Erstrichters, welche aber in diesem Zusammenhang ebenfalls hauptsächlich administrative Bedeutung hat; denn einerseits bestehen für den Verfahrensablauf teilweise Spezialvorschriften und andererseits wirken sich die Unterschiede der verschiedenen Verfahrensarten - so z.B. die Beschränkung der Beweismittel im summarischen Verfahren ¹ - auf den Erläuterungsentscheid kaum aus. Die wichtigste der genannten Spezialvorschriften ist die, dass das Erläuterungsverfahren im Bund und in allen Kantonen grösstenteils oder gar ausschliesslich schriftlich durchgeführt wird, selbst wenn das Erstverfahren mündlich war ².

Schliesslich gilt es noch darauf hinzuweisen, dass das Erläuterungsverfahren grundsätzlich überall im Stile eines raschen und einfachen Verfahrens abgewickelt werden sollte, um die bestehende Rechtsunsicherheit möglichst bald zu beseitigen ³.

1 Guldener, ZPR, S. 584 ff.

2 In Zürich kann z.B. das summarische Verfahren sowohl bei der Einleitung als auch in der Hauptverhandlung ein mündliches sein. §§ 205/06 ZPO.

3 BJM 1964 S. 254

§ 3 DER VERFAHRENSABLAUF

Glarus (Art. 333 Abs. 4 ZPO), St. Gallen (Art. 449 ZPO), Graubünden (Art. 272 Abs. 2 ZPO) und Freiburg (Art. 333 Abs. 2 ZPO) kennen ein gesetzlich ausdrücklich angeordnetes Zweistufenverfahren. Danach ist zuerst über die Frage, ob die Erläuterung zugelassen werden könne, zu entscheiden, bevor die Hauptfrage behandelt werden darf. Dieses Vorgehen drängt sich jedoch zwangsläufig auch für alle anderen Prozessordnungen auf, welche es nicht speziell erwähnen. Für Zürich führen Hauser/Hauser¹ dazu aus: "Das Erläuterungsverfahren zerfällt wie das Revisionsverfahren in zwei Stufen, nämlich in die Vorfrage über die Voraussetzungen der Erläuterung, d.h. darüber, ob die Bestimmungen des zu erläuternden Entscheids "unklar oder sich widersprechend" seien, und sodann in den Hauptentscheid, bestehend in der Erläuterung. Wird allerdings diese Vorfrage verneint, so entfällt diese zweite Stufe. Im Gegensatz zu Art. 449 des Zivilrechtspflegegesetzes des Kantons St. Gallen vom 20. März 1939 hält freilich das GVG diese Stadien nicht deutlich auseinander, und auch die Praxis unterscheidet nicht zwischen einem Zulassungs- und einem Sachbeschluss (wie bei der Revision), sondern diese erläutert gleich den zur Frage stehenden Erlass, wenn die Voraussetzungen dafür erfüllt sind (ZR 57 Nr. 77 S. 188 = SJZ 54 S. 62)."

Das Besondere und Einzigartige² an der st. gallischen Regelung

1 Hauser/Hauser, Anm. 1 zu § 179 GVG

2 In Graubünden steht den Parteien nur gegen einen abweisenden Zulassungsentscheid die Beschwerde an den Kantonsgerichtsausschuss offen; Art. 272 Abs. 2 ZPO.

Auch in der Waadt ist nur der abweisende Zulassungsentscheid selbständig anfechtbar; vgl. Poudret/Wurzburger, zu Art. 483 ZPO.

Vgl. auch unten S. 139

liegt darin, dass sowohl der positive als auch der negative Zulassungsentscheid grundsätzlich ¹ berufungsfähig ist ² und deshalb vorweg gesondert eröffnet werden muss. Da zudem gemäss Art. 449 ZPO die Hauptfrage erst dann behandelt werden kann, wenn der Vorentscheid in Rechtskraft erwachsen ist, muss zuerst die diesbezügliche Rechtsmittelfrist abgelaufen oder das entsprechende Rechtsmittelverfahren beendet, sein oder die Parteien müssen nach Eröffnung des Zulassungsentscheids ausdrücklich auf dessen Weiterziehung verzichtet haben ³.

Um den Anforderungen des Grundsatzes des rechtlichen Gehörs zu genügen, muss der Gegenpartei selbstverständlich grundsätzlich Gelegenheit gegeben werden, zum Erläuterungsbegehren Stellung zu nehmen, und zwar bevor der Zulassungsentscheid ergangen ist ⁴. Erscheint das Begehren jedoch von vornherein als unzulässig oder unbegründet, so kann auf die Anhörung des Gegners verzichtet werden ⁵. Offensichtlich unzulässig oder unbegründet ist im Bundesprozessrecht gemäss Art. 143 Abs. 1 OG ein Erläuterungsbegehren dann, wenn darüber auf seiten des Gerichts Einstimmigkeit herrscht. Diesfalls kann der Nichtzulassungsentscheid auch ohne öffentliche Verhandlung erledigt werden.

1 Nach Ansicht von Zweifel, S. 73 und Büeler, S. 108 ff., ist die Berufung gegen Vorentscheide über die Zulassung der Erläuterung von Schiedssprüchen nicht statthaft.

2 Art. 413 Ziff. 4 ZPO; Lutz, N. 1 zu Art. 449 ZPO; Zweifel, S. 73

3 GVP 1924 Nr. 12; Lutz, N. 1 zu Art. 449 ZPO

4 BJM 1964 S. 254; Glarus, Art. 333 Abs. 4 ZPO; Eichenberger, S. 208 Ziff. 2a

5 Hauser/Hauser, Anm. 1 zu § 178 GVG; Luzern § 278 ZPO; Neuenburg Art. 414 Abs. 2 ZPO

In den meisten Kantonen verläuft das Erläuterungsverfahren schriftlich. Nur die Kantone Glarus (Art. 333 Abs. 4 und 5 ZPO) und St. Gallen (Art. 449 ZPO) sehen nach Eingang des schriftlichen Begehrens immer eine mündliche Verhandlung vor. Dabei ist in Glarus das ganze weitere Verfahren mündlich, während in St. Gallen zwischen einem schriftlichen Vorverfahren und einem mündlichen Hauptverfahren unterschieden wird ¹.

Ausnahmsweise kann auch im Bund (Art. 145 Abs. 3 in Verb. mit Art. 143 Abs. 3 OG) und in den Kantonen Freiburg (Art. 333 Abs. 1 ZPO), Solothurn (§ 319 ZPO), Basel-Land (§ 227 Abs. 1 ZPO), Appenzell ARh (Art. 206 Abs. 4 ZPO), Graubünden (Art. 272 ZPO), Waadt (Art. 483 Abs. 2 ZPO), Neuenburg (Art. 415 ZPO) und Genf (Art. 330 ZPO) eine mündliche Verhandlung angeordnet werden.

In den Kantonen Zürich ², Uri (Art. 284 Ziff. 3 ZPO), Obwalden (Art. 291 Abs. 1 ZPO), Nidwalden (§ 86 Abs. 1 ZPO), Zug (§ 84 OG), Schaffhausen (Art. 382 ZPO), Appenzell IRh (Art. 295 ZPO) und Thurgau (§ 307 ZPO) hingegen wird eine mündliche Verhandlung ausdrücklich abgelehnt.

Im schriftlichen Verfahren wird dem Beklagten meist nur eine Rechtsschrift zugestanden ³, wogegen ihm m.E. im mündlichen Verfahren zwei Vorträge zu gestatten sind, wie dies Art. 333 Abs. 5 der glarnerischen Zivilprozessordnung ausdrücklich bestimmt ⁴.

1 Zweifel, S. 72/73

2 Hauser/Hauser, Anm. 1 zu § 178 GVG: Eine mündliche Verhandlung findet nicht statt.

3 Vgl. Zürich § 164 GVG; Luzern § 278 ZPO; Nidwalden § 85 ZPO; Freiburg Art. 332 in Verb. mit Art. 326 ZPO

4 Vgl. auch Zürich § 206 ZPO sowie Sträuli/Messmer, N. 3 zu § 206 ZPO

In Genf ist nebst dem Beklagten stets auch noch der Ministère public anzuhören ¹.

Verschiedene Gesetze sehen für den Fall, dass sich die Gegenpartei nicht innert der ihr vom Gericht angesetzten Frist zum Erläuterungsgesuch vernehmen lässt, ausdrücklich bestimmte Säumnisfolgen vor. In Uri (Art. 284 Ziff. 3 ZPO), Obwalden (Art. 290 Abs. 2 ZPO), Zug (§ 83 Abs. 1 OG), Solothurn (§ 318 Abs. 2 ZPO), Schaffhausen (Art. 381 ZPO) und Thurgau (§ 306 Abs. 3 ZPO) gilt das Stillschweigen des Beklagten als Einverständnis mit dem klägerischen Erläuterungsbegehren. In Nidwalden (§ 85 Abs. 3 ZPO), Appenzell IRh (Art. 294 Abs. 2 ZPO) und Neuenburg (Art. 415 ZPO) wird im Säumnisfall aufgrund der Akten entschieden.

Diese letztgenannte Säumnisfolge scheint mir die richtigere zu sein, denn nach der Dispositionsmaxime, welche grundsätzlich auch im Erläuterungsverfahren gilt, darf der Richter dem Kläger nicht weniger zusprechen, als die Gegenpartei anerkannt hat ². Er müsste somit im Falle des präsumierten Einverständnisses des Beklagten das klägerische Begehren vollumfänglich gutheissen. Dieses Resultat scheint hier jedoch verfehlt, da es sich bei der Erläuterung - wie bereits mehrfach ausgeführt - nicht darum geht, festzustellen, wie eine oder beide Parteien den Entscheid verstanden haben, sondern wie ihn der Richter im Zeitpunkt des Erlasses gemeint hat. Aus diesem Grunde kann aber das Verhalten des Beklagten nicht zur Folge haben, dass die richterliche Stellungnahme nicht mehr interessieren würde. Ueberdies muss die Dispositionsmaxime im Erläuterungsverfahren

1 Art. 330 Abs. 2 ZPO

2 Walder, ZPR, S. 187

m.E. insofern noch weiter eingeschränkt werden, als der Richter hier - wie z.B. bei doppelseitigen Klagen ¹ - nicht unbedingt und vollumfänglich an die Parteianträge gebunden ist ². Er muss vielmehr den mangelhaften Entscheid auch zugunsten der erläuterungsbeklagten Partei neu fassen können, ohne dass diese einen entsprechenden Antrag gestellt, ja sogar ohne dass sich diese überhaupt in den Prozess eingelassen hat ³. Dies kann der Richter aber nur, wenn er bei Säumnis des Beklagten gestützt auf die Akten entscheiden kann. Andererseits sollte er sich - mindestens in jenen Kantonen, die die Erläuterung von Amtes wegen nicht kennen ⁴ - nur soweit aussprechen, als Erläuterung verlangt wurde ⁵.

Beweismittel, welche im Erläuterungsverfahren von Bedeutung sein können, liegen praktisch ausschliesslich beim Gericht. Deshalb sollte in diesem Verfahren richtigerweise die Verhandlungsmaxime durch die Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen ersetzt werden ⁶. Jedenfalls erübrigt sich ein neues Beweisverfahren, in welchem die Parteien neue Beweisanträge stellen können. Folgerichtig sprechen sich die Gesetze der Kantone Nidwalden (§ 85 Abs. 3 ZPO), Appenzell IRh (Art. 294 Abs. 3 ZPO) und Graubünden (Art. 271 Abs. 2 ZPO) wenigstens

-
- 1 Guldener, ZPR, S. 149 ; Die doppelseitigen Klagen bezwecken die Regelung eines tatsächlichen Zustandes. Die wichtigsten davon sind die Erbteilungsklage (Art. 604 ZGB), die Grenzscheidungsklage (Art. 669 ZGB) und die Klage auf Aufhebung des Miteigentums (Art. 651 ZGB).
 - 2 Sträuli/Messmer, N. 11 zu § 54 ZPO und dortige Verweisungen
 - 3 Sträuli/Messmer, N. 3 zu § 60 ZPO und dortige Verweisungen
 - 4 Vgl. unten S. 146
 - 5 Glarus Art. 335 Abs. 1 ZPO
 - 6 Hecht, S. 395: Wie dies z.B. für die Erbteilungsklage gilt.

gegen eine Zulassung neuer Beweismittel aus.

Art. 483 Abs. 3 der waadtländischen Zivilprozessordnung stipuliert noch weitergehend, dass das ursprüngliche Verfahren keine Wiederaufnahme mehr finde ¹.

Auch das basel-städtische Appellationsgericht äussert sich in dieser Frage zutreffend ²: "Dabei kann es sich so verhalten, dass zwar das Ergebnis der Beratung bestimmt und eindeutig war, dass aber die Fassung des Dispositivs den Beschluss des Gerichts nicht hinreichend klar zum Ausdruck bringt. In einem solchen Falle können allerdings die Parteien zur Erläuterung des Urteils kaum etwas beitragen."

Der Erläuterungsentscheid sollte m.E. überhaupt ohne parteiöffentliches Beweisverfahren, sondern allein gestützt auf die Erinnerung des Richters und des Gerichtsschreibers sowie auf deren eventuelle Notizen und die Akten ³ des Erst- und des Erläuterungsprozesses, insbesondere das Protokoll, gefällt werden ⁴. Dabei kann es den Parteien natürlich nicht verwehrt sein, dem Gericht in ihren Stellungnahmen nochmals alle Tatsachen zu unterbreiten, welche ihm im Zeitpunkt der Urteilsfällung bekannt waren und bekannt sein mussten; dies jedoch mehr im Sinne einer Gedächtnisstütze.

Nach der Fällung ist der Erläuterungsentscheid den Parteien und in Genf auch dem Ministère public mitzuteilen ⁵. Dasselbe gilt auch für den Nichtzulassungsentscheid, wogegen der Zu-

1 Art. 483 Abs. 3 lautet: Il n'y a pas de relief.

2 BJM 1964 S. 254

3 Solothurn § 319 ZPO; Deschenaux/Castella S. 218 letzter Absatz.

4 Lutz, N. 2 zu Art. 449 ZPO

5 Genf Art. 330 Abs. 2 ZPO

lassungsentscheid lediglich in St. Gallen als selbständiger Entscheid den Parteien zur Kenntnis zu bringen ist ¹.

In Freiburg (Art. 333 Abs. 4 ZPO), der Waadt (Art. 485 Abs. 3 ZPO), Neuenburg (Art. 416 Abs. 2 in Verb. mit Art. 411 ZPO) und Genf (Art. 336 ZPO) ist der Interpretationsentscheid überdies noch auf der Urschrift des ursprünglichen Urteils zu vermerken. Eine solche Anmerkung in den Akten des Erstprozesses empfiehlt sich aber auch in den anderen Kantonen.

13. Kapitel: DIE ERLEDIGUNG DES ERLÄUTERUNGSVERFAHRENS

Jedes Erläuterungsgesuch, selbst das offensichtlich unzulässige, ist durch einen formellen Entscheid zu erledigen². Dies geschieht dadurch, dass das Begehren nicht zugelassen, oder dass der Erstentscheid erläutert wird.

§ 1 DER NICHTZULASSUNGSENTSCHEID

Der Nichtzulassungsentscheid ist ein Prozessurteil. Dadurch wird auf die Klage nicht eingetreten, oder diese wird von der Hand gewiesen. Er ergeht dann, wenn es an einer Prozessvoraussetzung fehlt ³. Als deren wichtigste seien in diesem Zusammen-

1 Art. 449 ZPO; Lutz, N. 1 zu Art. 449 ZPO; Zweifel, S. 73

2 Die Entscheidung eines Schiedsgerichts sollte in Form eines Schiedsspruchs ergehen; vgl. Rüede/Hadenfeldt, S. 306

3 Walder, ZPR, S. 251; ZbJV 116 (1980) S. 166; Solothurn, Rechenschaftsbericht 1959, Nr. 10; ZWR 1967, Nr. 195.

hang das Bestehen eines Erläuterungsgrundes ¹, die Legitimation der Parteien, die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts, die Leistung einer allenfalls auferlegten Prozesskaution ² sowie die Einhaltung der Klagefrist genannt. Alle diese Voraussetzungen sind von Amtes wegen zu prüfen.

Im Kanton Zürich wird durchschnittlich rund ein Fünftel aller Erläuterungsgesuche durch einen Nichtzulassungsentscheid erledigt ³. Die Abschreibung erfolgt in diesen Fällen in der Form einer Verfügung oder eines Beschlusses ⁴.

§ 2 DER ENTSCHEID IN DER SACHE SELBST

Nachdem das Gericht die Frage der Prozessvoraussetzungen geprüft, deren Vorliegen bejaht und deshalb das Erläuterungsbegehren zugelassen hat, muss es sich inhaltlich mit dem Antrag des Gesuchstellers auseinandersetzen. Es hat zu prüfen, ob der vom Gesuchsteller als Neufassung beantragte Wortlaut oder dessen Sinn mit dem wirklichen, aber mangelhaft geäußerten Willen des Gerichts übereinstimme.

Ausgangspunkt und Thema des so zu fällenden gerichtlichen Entscheids ist das Erläuterungsbegehren. Dessen Wortlaut ist, wie alle Parteihandlungen, den im Zivilrecht geltenden Auslegungsregeln entsprechend auszulegen ⁵. Dem Richter obliegt es also, den objektiven Sinn dieser prozessualen Erklärung festzustellen ⁶.

Decken sich der Wortlaut des Erläuterungs-

1 Falsch ist daher die Erledigung in BGE 14 S. 423, wo das Begehren wegen des Fehlens eines Erläuterungsgrundes abgewiesen wurde. Ebenso ZbJV 116 (1980) S. 166.

2 Vgl. oben S. 112/13.

3 Vgl. Rechenschaftsberichte des zürcherischen Obergerichts

4 Zürich § 188 Abs. 2 ZPO; ZR 53 (1954) Nr. 56: Formulierung des Dispositivs im Revisionsverfahren.

5 Vgl. Meier-Hayoz, N. 132 ff. zu Art. 1 ZGB

6 Studer, S. 27/28

begehrens oder dessen Sinn mit dem, was das Gericht in seinem ursprünglichen Entscheid aussagen wollte, so ist das Erläuterungsbegehren gutzuheissen, und der Erstentscheid ist entsprechend neu zu fassen. Der genaue Wortlaut dieser Korrektur kann natürlich von demjenigen des Erläuterungsbegehrens geringfügig abweichen.

Decken sich aber weder Sinn noch Wortlaut des Erläuterungsgesuchs mit dem, wie der Erstentscheid gemeint war und wie er vom Gericht zu erläutern wäre, so wäre das Begehren eigentlich abzuweisen, weil dem Kläger nach der Dispositionsmaxime grundsätzlich nicht mehr oder anderes zugesprochen werden darf, als er selbst verlangt hat ¹. Diese Folgerung wird hier aber verworfen und an deren Stelle gefordert, dass der Erstentscheid selbst in diesem Falle zu erläutern ist. Dies einmal deswegen, weil durch den Zulassungsentscheid die Erläuterungsbedürftigkeit des Erstentscheids anerkannt wurde und eine Abweisung allein zur Folge hätte, dass ein neues, leicht abgeändertes Erläuterungsbegehren gestellt werden müsste. Dies wäre m.E. möglich und würde schliesslich auch zum Erfolg führen. Ein solches Vorgehen wäre jedoch absolut unökonomisch. Ferner versteht sich die hier vertretene Auffassung überall dort von selbst, wo die Erläuterung, wie z.B. in Zürich ², von Amtes wegen möglich ist.

Zudem hat die Erläuterung in diesen Fällen auch deshalb zu erfolgen, weil ein Erläuterungsbegehren, welches eine inhaltliche Abänderung des Erstentscheids verlangt, nur abgewiesen werden kann, indem die korrekt erläuterte Fassung, der wirkliche Sinn des Erstentscheids, als Begründung dafür angeführt wird ³.

1 Guldener, ZPR, S. 148

2 Zürich § 162 GVG

3 ZR 62 (1963) Nr. 40 S. 112/13

Damit muss es dem Gericht auch freistehen, die Erläuterung sogleich vorzunehmen, so wie es ihm z.B. im Nichtigkeitsbeschwerdeverfahren möglich ist - wenn der Prozess entscheidungsreif ist ¹ -, den Entscheid in der Sache selbst zu fällen, obwohl der Beschwerdeführer einen Rückweisungsantrag gestellt hat.

Und schliesslich gilt für alle jene Fälle, in welchen ein bundesrechtlicher Erläuterungsanspruch besteht, dass dieser nicht durch irgendwelche übermässigen kantonalen Prozessvorschriften beeinträchtigt werden darf ². Eine Bundesrechtsverletzung dieser Art ist insbesondere in den Kantonen Zürich (§ 163 GVG) und Schwyz (§ 141 Abs. 2 GO) möglich, welche vom Erläuterungskläger fordern, dass er sein Rechtsbegehren, die Neufassung des Entscheids, wörtlich zu formulieren habe. Eine Bundesrechtsverletzung läge dann vor, wenn das Begehren allein deswegen abgewiesen würde, weil der Kläger den missverständlichen Erstentscheid auch wirklich falsch verstanden und deswegen ein inhaltlich abweichendes Begehren gestellt hat.³

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass, wenn das Erläuterungsgesuch zugelassen wurde, als Entscheid in der Sache selbst nur die Gutheissung des Gesuchs und damit die Erläuterung des Erstentscheids in Frage kommt. Richtigerweise sollte es im Erläuterungsverfahren also keine Erledigung durch Abweisung geben, wie dies in der Praxis immer wieder gemacht wird ⁴. Diese Ansicht scheint auch der freiburgische Gesetzgeber zu vertreten, indem er in Art. 333 Abs. 2 ZPO ausführt: "Tritt

1 Vgl. Sträuli/Messmer, N. 6 zu § 291 ZPO

2 ZR 61 (1962) Nr. 84 S. 223

3 Vgl. auch BGE 98 II 116/17; Kummer, Kommentar, N. 40 zu Art. 8 ZGB; ders., Klagerecht, S. 20 ff.

4 ZR 79 (1980) Nr. 6; vgl. auch die Rechenschaftsberichte des zürcherischen Obergerichts, z.B. 1979 S. 127.

das Gericht auf das Gesuch ein, so gibt es die Interpretation des Urteils bekannt, ohne dessen materiellen Inhalt abzuändern."

Der Entscheid in der Sache selbst stellt einen prozesserledigenden Akt dar ¹; er wird deshalb in Zürich ebenfalls in der Form eines Beschlusses oder einer Verfügung erlassen ². Anders dagegen in St. Gallen, wo die Erläuterung eines Urteils ebenfalls in der Form eines Urteils erfolgt ³. Der Erläuterungsentscheid müsste m.E. auch in St. Gallen dann als Beschluss oder Verfügung ergehen, wenn bereits der Erstentscheid diese Form hatte.

Die Erläuterung eines Schiedsgerichtsentscheids sollte - sofern das Schiedsgericht selbst zur Erläuterung zuständig ist ⁴ - die Form eines Schiedsspruches haben.

§ 3 INHALT UND AEUSSERE FORM DES ERLAEUTERUNGSENTSCHEIDS

A. DIE ERLAEUTERUNG DES DISPOSITIVS

Der häufigste und einfachste Fall liegt dann vor, wenn das Dispositiv des Erstentscheids in sich an einem Erläuterungsgrund leidet, welcher auch unter Zuhilfenahme der Begründung nicht zu beseitigen ist. Hier sind die entsprechenden Dispositivziffern im Erläuterungsentscheid neu zu fassen ⁵.

-
- 1 ZR 53 (1954) Nr. 58 S. 135 ; Hauser/Hauser, Anm. 2 zu § 179 GVG
 - 2 Mustersammlung, Band I, Zivil 8.5
 - 3 Zweifel, S. 74; GVP 1954 Nr. 30 S. 61
 - 4 Vgl. oben S. 108/09
 - 5 Mustersammlung, Band I, Zivil 8.5

B. DIE ERLAEUTERUNG DER BEGRÜNDUNG

Es ist möglich, dass das Dispositiv des Erstentscheids als solches klar und unmissverständlich ist, dass es jedoch im Widerspruch zur Begründung steht oder dass diese als solche derart unklar ist, dass das Dispositiv deswegen ebenfalls erläuterungsbedürftig wird. In diesen Fällen ist lediglich die Begründung zu erläutern, während das Dispositiv unverändert zu bleiben hat ¹.

C. DIE ERLAEUTERUNG VON PARTEIVEREINBARUNGEN

Vorweg ist wiederholt festzustellen, dass hier nicht der Parteiwille zu erläutern ist, sondern das ursprüngliche richterliche Erkenntnis, welches sich in der konkludenten Feststellung darüber manifestiert, dass die dem Gericht vorgelegte Parteivereinbarung klar und zulässig war ².

Der bislang nicht ausdrücklich geäußerte Entscheid und seine Grundlage sind den Parteien vom Gericht als Erläuterungsentscheid mitzuteilen. Das Gericht hat den Parteien also ausdrücklich bekanntzugeben, wie es die seinem Erledigungsentscheid zugrundeliegende Vereinbarung verstanden hat.

D. DIE AEUSSERE FORM DES ERLAEUTERUNGSENTSCHEIDS

Das Erläuterungsverfahren ist ein selbständiges Verfahren,³ weshalb der Entscheid in einer eigenen Urkunde niedergeschrieben

1 ZR 62 (1963) Nr. 40

2 Der Entscheid, dass eine Vereinbarung angemessen sei, wie er z.B. bei Scheidungskonventionen zu fällen ist, kann nicht erläuterungsfähig sein.

3 Vgl. oben S. 115

und dadurch den Parteien mitgeteilt wird ¹. Der Erläuterungsentscheid steht somit als selbständiger Entscheid neben dem Erstentscheid. Die Urteilsausfertigungen des letzteren brauchen deshalb vom Gericht nicht, wie im Berichtigungsverfahren, zurückgerufen oder ausser Kraft gesetzt zu werden. Die neu formulierte Fassung des angefochtenen Teils des Erstentscheids wird jedoch zu dessen integrierendem Bestandteil ².

14. Kapitel: DIE WIRKUNGEN DES ERLÄUTERUNGSENTSCHEIDS

§ 1 ALLGEMEINES

Die Hauptwirkung des positiven Erläuterungsentscheids besteht darin, dass er die bis anhin vorhandenen Hindernisse in der Vollstreckung des Erstentscheids beseitigt, den Bestand oder Nichtbestand des im Erstprozess umstrittenen Rechtsverhältnisses verbindlich feststellt oder die im Erstprozess beantragte Rechtsänderung endgültig herbeiführt. Diese Wirkungen treten zwar erst dann ein, wenn der Erläuterungs- und der Erstentscheid - dieser eventuell wiederum ³ - formell rechtskräftig geworden sind; doch dann hat die bisher vorhandene Rechtsunsicherheit

1 Zürich Mustersammlung, Bd. I, Zivil 8.5; vgl. auch oben S. 122 2. Absatz

2 Gl.M. Zweifel, S. 74: "Es kann kein Zweifel darüber bestehen, dass das Erläuterungsurteil ein Haupturteil, d.h. ein Endurteil im Sinne des Art. 413 Ziff.1 ist. Es ist nicht bloss eine prozessuale Verfügung, sondern eine materielle Entscheidung, welche als integrierender Bestandteil zum früheren Haupturteil hinzukommt." ; ZR 52 (1953) Nr. 192.

3 Vgl. oben S. 62 und unten S. 136 ff.

der von allem Anfang an angestrebten Rechtssicherheit zu weichen; die ursprüngliche Rechtsfrage ist dann für die Parteien auch materiell rechtskräftig entschieden ¹.

§ 2 DIE NEUERÖFFNUNG DER RECHTSMITTELFRISTEN

Verschiedene Prozessordnungen ² sehen ausdrücklich vor, dass der Erläuterungsentscheid eine Neueröffnung der Rechtsmittelfristen des Erstentscheids bewirke. In Zürich (§ 165 GVG), Schwyz (§ 141 Abs. 4 GO), Obwalden (Art. 291 Abs. 2 ZPO), Glarus (Art. 335 Abs. 2 ZPO), Freiburg (Art. 333 Abs. 3 ZPO) und Schaffhausen (Art. 383 ZPO) soll diese Folge jedoch nur dann eintreten, wenn der Erstentscheid auf das Erläuterungsgesuch hin anders gefasst oder von Amtes wegen erläutert wurde.

Nach der zürcherischen Praxis liegt eine Neufassung des Erstentscheids auch dann vor, wenn nicht das Dispositiv, wohl aber die Entscheidungsgründe erläutert wurden ³.

Das Bundesgericht stellte sich anfänglich gegen eine Neueröffnung der Rechtsmittelfristen nach dem Erlass des Erläuterungsentscheids, indem es in BGE 14 S. 259/60 ausführte: "Richtig ist nun, dass die Meinung, die ordentliche Rechtsmittelfrist gegen dunkle, der Erläuterung bedürftige Erkenntnisse beginne der Partei erst nach erfolgter, ihr ungünstiger Deklaration zu laufen, in der prozessrechtlichen Literatur vertreten ist. Allein diese Meinung wird von der neueren Doktrin überwiegend verworfen (s.z.B. Wetzell, Civilprozess, 3. Auflage, S. 659; Renaud, Civilprozess, u.s.w.) und entbehrt der inneren

1 GVP 1954 Nr. 30; 1924 Nr. 12; vgl. auch oben S. 63

2 Zürich (§ 165 GVG), Schwyz (§ 141 Abs. 4 GO), Obwalden (Art. 291 Abs. 2 ZPO), Nidwalden (§ 86 Abs. 3 ZPO), Glarus (Art. 335 Abs. 2 ZPO), Freiburg (Art. 333 Abs. 3 ZPO), Schaffhausen (Art. 383 ZPO). Für St.Gallen vgl. Lutz, N. 2 zu Art. 449 ZPO

3 ZR 79 (1980) Nr. 6; 62 (1963) Nr. 40; Hauser/Hauser, Anm. 3 zu § 179 GVG

Begründung wie jeden positiven Anhaltes im eidgenössischen Civilprozessrechte. Für dieselbe wird bloß angeführt, es könne der Partei nicht zugemuthet werden, gegen einen dunklen Entscheid Rechtsmittel in der Hauptsache zu ergreifen, so lange sie nicht wisse, ob der Richter den zweideutigen Worten seines Erkenntnisses einen ihr günstigen oder ungünstigen Sinn beilege. Diese Erwägung verkennt die Bedeutung der Rechtsmittelfristen; sie hätte praktisch zur Folge, dass, da speziell auch nach dem eidgenössischen Civilprozessrecht, für Erläuterungsbehörden irgendwelche Frist nicht gesetzt ist, die Rechtsmittelfristen (z.B. die Revisionsfrist des Art. 194, C.P.O.) durch einen späteren Erläuterungsentscheid auch nach noch so langer Zeit wiederum in Lauf gesetzt würden und eine erneute Beurtheilung der Hauptsache durch den obernen Richter herbeigeführt werden könnte. Diese Folge steht aber gewiss mit dem Zweck und Sinn des Gesetzes, welches für die Erhebung von Rechtsmitteln aus gewichtigen Gründen bestimmt begrenzte Fristen festsetzt, in Widerspruch. Es ist dieselbe auch zum Schutze der Partei nicht erforderlich. Gegen Entscheidungen, welche unter dem Vorwande der Erläuterung ein früheres Urtheil abändern würden, ist die Partei nach dem in Erw. 1 Bemerkten geschützt (so. dagegen steht der Partei die Beschwerde ans Bundesgericht offen). Im Uebrigen kann der Partei wohl zugemuthet werden, binnen der Rechtsmittelfrist das zur Wahrung ihrer Rechte Erforderliche vorzukehren, d.h. das zutreffende Rechtsmittel, in casu den Rekurs an das Bundesgericht, definitiv oder eventuell zu ergreifen."

In BGE 69 IV 57/58, einem Strafurtheil also, vertritt dann das Bundesgericht ohne weitere Begründung richtigerweise auch die früher abgelehnte Ansicht. Es führt dort aus, dass es auch ein zivilprozessualer Grundsatz sei, die Fristen zur Ergreifung eines Rechtsmittels gegen ein berechtigtes Urtheil neu laufen zu lassen, soweit erst durch die Berichtigung die Beschwerde eintrete.

Etwas ausführlicher äusserte sich die II. Zivilabteilung des aargauischen Obergerichts in ihrem Entscheid vom 21. April 1967 in Sachen K. AG gegen W.G.¹ zu dieser Frage: "In der Praxis und Literatur ist unbestritten, dass Entscheide, welche ein Urteil berichtigen, mit dem gleichen Rechtsmittel weiterziehbar sind², das im betreffenden Verfahren gegen das Endurteil zulässig war. Ebenso eindeutig ist aber, dass jene Bestandteile des Urteils, welche nicht berichtigt werden, in formelle Rechtskraft erwachsen, sofern dagegen nicht innert 10 Tagen appelliert wird, was auch teilweise in den zitierten Entscheiden (sc. AGVE 1961 S. 37 Nr. 9 und S. 58 Nr. 16) indirekt ausgesprochen wird. Daraus folgt, dass der Berichtigungsentscheid nicht für das ganze Urteil eine neue Appellationsfrist eröffnet, sondern nur hinsichtlich jener Bestandteile, welche berichtigt werden, und nur so weit, als dadurch erst die Beschwer eintritt. Das ist, wie das Bundesgericht festgestellt hat (BGE 69 IV 57 f.), ein im Zivilprozessrecht einleuchtender Grundsatz (ebenso Leuch, Die ZPO für den Kanton Bern, 3.A., Art. 338 N. 1)."

Es ist zweifellos richtig, den durch einen Erläuterungsentscheid beschwerten Parteien die Rechtsmittelfrist gegenüber dem Erstentscheid neu zu eröffnen. Es wäre keineswegs angängig, sie schlechter zu stellen als in jenen Fällen, wo es ihnen möglich ist, die Wiederherstellung von Fristen³ - selbst bei rechtskräftigen Entscheiden⁴ - zu verlangen, zumal sie hier kein Verschulden trifft, sondern sie wegen eines Fehlers des Gerichts in diese Lage kamen. Deshalb muss diese Folge eines Erläuterungsentscheids auch in allen jenen Kantonen eintreten,

1 AGVGE 1967, Nr. 18, S. 87/88

2 Vgl. unten S. 136 ff.

3 Zürich §§ 199/200 GVG; Hauser/Hauser, zu § 221 GVG, S. 755 ff.

4 Guldener in SJZ 37 (1940/41) S. 230 ff.; Hauser/Hauser, Anm. 1 III. zu § 221 GVG

die sie nicht ausdrücklich vorsehen; so z.B. in St. Gallen, wo aber auch eine Praxis in diesem Sinne besteht ¹.

Die Rechtsmittelfristen sind jedoch nicht nur dann neu zu eröffnen, wenn ein positiver Erläuterungsentscheid ergeht, sondern auch dann, wenn das Erläuterungsbegehren abgewiesen wird. Auch durch diesen Entscheid in der Sache kann eine Partei beschwert sein. Derart ist deshalb auch die zürcherische Praxis ².

In Freiburg dagegen verneinen die Kommentatoren Deschenaux und Castella ³ eine Wiedereröffnung der Rechtsmittelfristen bei abweisenden Entscheiden mit folgender Begründung: "Le code veut empêcher les abus auxquels pourrait donner lieu l'effet interruptif de n'importe quelle demande d'interprétation, si téméraire fût-elle."

Dieser Ansicht kann deshalb nicht gefolgt werden, weil auch im freiburgischen Prozessrecht ein Erläuterungsgesuch gar nicht zugelassen werden dürfte, wenn es völlig aus der Luft gegriffen wäre. Ein Nichtzulassungsentscheid jedoch bewirkt nirgends die Neueröffnung der ursprünglichen Rechtsmittelfristen.

In Zürich ⁴ werden die Rechtsmittelfristen nach einem Erläuterungsentscheid selbst dann wieder eröffnet, wenn zuvor ein im Erstverfahren eingelegtes Rechtsmittel wieder zurückgezogen wurde, bevor sich die handelnde Partei des eigentlichen Sinns des Erstentscheids gewahr geworden war. Diese Praxis verdient Zustimmung, wie auch der Beschluss des Kassationsgerichts in Sachen K. gegen S. vom 23. Dezember 1938, wonach es sich bei

1 GVP 1929 Nr. 33; 1924 Nr. 12; Lutz, N. 2 zu Art. 449 ZPO; Zweifel, S. 74

2 ZR 57 (1958) Nr. 77 S. 188

3 Deschenaux/Castella, S. 219

4 ZR 62 (1963) Nr. 40 S. 113

der Vorschrift, dass die Rechtsmittelfristen neu zu eröffnen seien, lediglich um eine Ordnungsvorschrift handle, deren Unterlassung keinen Nichtigkeitsgrund begründe ¹.

Schliesslich sei noch darauf hingewiesen, dass in Nidwalden, dem Gesetzestext entsprechend ², nicht die Fristen, sondern die Rechtsmittel neu eröffnet werden sollen. Doch es kann kein Zweifel sein, dass auch hier die Fristen gemeint sind, welche in ihrer vollen Dauer neu zu eröffnen sind.

A. DIE DAUER DER NEU EROEFFNETEN RECHTSMITTELFRISTEN

Die Gesetze enthalten keinen Hinweis darauf, ob die Rechtsmittelfristen in ihrer vollen Dauer wiederherzustellen seien. Sie sprechen sich bestenfalls - wie z.B. Art. 333 Abs. 3 der freiburgischen Zivilprozessordnung - darüber aus, wann die Fristen zu laufen beginnen.

Nach der hier vertretenen Ansicht muss den Parteien wiederum die volle Dauer der Frist zur Verfügung gestellt werden. Sie müssen m.a.W. in den Stand versetzt werden, in dem sie sich befunden hätten, wenn der Erstentscheid von Anfang an fehlerfrei ergangen wäre ³.

B. DER UMFANG DER NEUEROEFFNUNG DER RECHTSMITTELFRISTEN

Die Neueröffnung der Rechtsmittelfristen wird lediglich in Obwalden (Art. 291 Abs. 2 ZPO) ausdrücklich auf die erläuterten Punkte beschränkt. Diese Beschränkung gilt jedoch nach der

1 Hauser/Hauser, Anm. 3 zu § 179 GVG

2 § 86 Abs. 3 ZPO

3 Vgl. Guldener, ZPR, S. 275

Praxis auch in Zürich ¹, St. Gallen ² und Aargau ³. In St. Gallen wird das damit begründet, dass die durch das Erläuterungsgesuch nicht angefochtenen Punkte schon nach Ablauf der für das erste Urteil festgesetzten Appellationsfrist in Rechtskraft erwachsen seien ⁴.

Zweifellos gilt die Beschränkung der Neueröffnung der Rechtsmittelfristen auf die erläuterten Punkte auch in sämtlichen übrigen Prozessordnungen, welche sich darüber nicht aussprechen.

Eine wichtige Ausnahme von dieser Beschränkung gilt es m.E. jedoch dann zu beachten, wenn eine Parteivereinbarung zu erläutern war. Dies gilt ganz besonders bei Scheidungskonventionen, die vom Gericht im Erstverfahren grundsätzlich nur in ihrer Gesamtheit genehmigt werden konnten ⁵. In diesen Fällen kann die erneute Anfechtbarkeit des ursprünglichen Entscheids nicht allein auf einzelne Punkte beschränkt bleiben. Die separate Behandlung dieser Fälle rechtfertigt sich damit, dass eine Partei ihren Irrtum möglicherweise erst mit dem Erläuterungsentscheid erkennt, dass sie also erst dann realisiert, dass die Vereinbarung eine inhaltlich andere gerichtliche Erledigung erfuhr, als sie selbst glaubte und wollte, und dass damit für oder gegen sie ein nicht beabsichtigter, vollstreckbarer Rechtstitel entstanden ist. Ein solcher gerichtlicher Abschreibungsentscheid kann von den Parteien nicht mehr auf dem Wege der Parteivereinbarung oder der einseitigen Parteierklärung, sondern nur noch auf dem Rechtsmittelweg aufgehoben werden ⁶, wobei die Vorschriften

1 ZR 79 (1980) Nr. 6 S. 7

2 Lutz, N. 2 zu Art. 449 ZPO; Zweifel, S. 74

3 AGVGE 1967 Nr. 18 S. 87/88; 1961 Nr. 9 S. 37 und Nr. 16 S. 58.

4 Es scheint klar, dass diese Begründung hier nicht bejaht werden kann, da sie dem Erläuterungsgesuch entweder Suspensivwirkung zugesteht (vgl. oben S. 8,11) oder dann den erläutungsbedürftigen Entscheid als Ganzes nicht in formelle Rechtskraft erwachsen lässt (vgl. oben S. 62).

5 BGE 93 II 156 ff.; 81 II 590; Tuor/Schnyder, S. 163

6 Studer, S. 38 ff.

des Zivilrechts ¹ mutatis mutandis auf Willensmängel der Prozesshandlungen anzuwenden sind ². Diese verlangen jedoch, dass es einer Partei möglich ist, den ganzen Vertrag, der ohnehin in den meisten Fällen als Einheit zu betrachten ist ³, vollumfänglich anzufechten.

Diese Ansicht scheint auch das zürcherische Obergericht im Entscheid ZR 72 (1973) Nr. 28 zu vertreten, wo es auf S. 49 ausführt: "1. Die Vorinstanz hat mit ihrem Beschluss vom 12. Januar 1973 infolge eines Erläuterungsgesuchs ihr Scheidungsurteil vom 17. September 1971 anders gefasst, weshalb den Parteien gemäss § 179 GVG die Rechtsmittelfristen gegen das Scheidungsurteil neu eröffnet wurden. Auf die fristgerecht erhobene Berufung des Beklagten ist daher einzutreten. Diese beschränkt sich auf die Frage der zusätzlichen Leistung der Kinderzulagen. Im übrigen blieb das vorinstanzliche Scheidungsurteil unangefochten." ⁴

§ 3 GRENZEN DER ERNEUTEN ANFECHTBARKEIT DES ERSTENTSCHEIDS

Die erneute Anfechtbarkeit des Erstentscheids muss dort ihre Grenze finden, wo sie gegen die öffentliche Ordnung verstossen würde ⁵. Das ist z.B. dann der Fall, wenn sich die eine der aufgrund eines erläuterungsbedürftigen Urteils geschiedenen Parteien bis zum Erlass des Erläuterungsentscheids wiederum verheiratet hat. Zu diesem Zeitpunkt kann die Scheidung als solche nicht mehr angefochten werden ⁶.

1 Art. 23 ff. OR

2 Chan Lin Tsai, S. 336; Studer, S. 45

3 BGE 93 II 159

4 Vgl. dazu auch Zürich § 293 Abs. 2 ZPO

5 Hauser/Hauser, Anm. I Ziff. 1 zu § 221 GVG und dortige Verweisungen

6 ZR 72 (1973) Nr. 28 S. 50

§ 4 DIE WIRKUNGEN DES ERLAEUTERUNGSENTSCHEIDS AUF ANDERE
 FRISTEN ALS RECHTSMITTELFRISTEN

Liegt die Erläuterungsbedürftigkeit eines Entscheids darin, dass die dort einer Partei angesetzte Klagefrist missverständlich ist und in der Folge während des angekehrten Erläuterungsverfahrens abläuft, so ist der entsprechenden Partei die Frist selbstverständlich vollumfänglich wiederherzustellen ¹.

15. Kapitel: DIE ANFECHTBARKEIT DER ENTSCHEIDE DES
 ERLAEUTERUNGSVERFAHRENS ²

§ 1 ALLGEMEINES

Die im Erläuterungsverfahren ergehenden Entscheide unterliegen derselben Anfechtbarkeit wie die entsprechenden Entscheide der gleichen Instanz in einem "normalen Verfahren", sofern das kantonale Prozessrecht nicht ausdrückliche Ausnahmen vorsieht.

Interessant sind insbesondere die prozesserledigenden Entscheide, wie der Nichtzulassungs- oder der positive Erläuterungsentscheid ³, die eine zweifach prozesserledigende Wirkung zeigen. Auf der einen Seite beschliessen sie - vom Parteiverständnis her betrachtet ⁴ - den Erstprozess und auf der andern Seite beenden sie auch das Erläuterungsverfahren als solches.

1 Vgl. dazu den Fall in ZR 78 (1979) Nr. 49

2 In diesem Kapitel werden vor allem die Anfechtungsmöglichkeiten im Kanton Zürich behandelt.

3 ZR 53 (1954) Nr. 58 S. 135

4 Gedanklich muss das Gericht den Entscheid ja bereits früher gefällt haben.

Erledigungsentscheide sind in Zürich sowohl im ordentlichen als auch im summarischen Verfahren mit Rekurs anfechtbar, wenn der Streitwert bei Beschlüssen des Gerichts Fr. 5'000.-- und bei Verfügungen des Einzelrichters Fr. 3'000.-- übersteigt oder unbestimmbar ist ¹.

Nach der in ZR 79 (1980) Nr. 86 S. 169 geäusserten Ansicht des Obergerichts folge aus dem Wesen der Erläuterung, dass sie keinen in Geldbeträgen erfassbaren Gegenstand betreffe. Dieser Auffassung kann jedoch nur teilweise beigespflichtet werden. Richtig ist, dass der Streitwert im Erläuterungsverfahren grundsätzlich unbestimmbar ist. Er muss aber dann nach oben begrenzt sein, wenn der Erstprozess einen bestimmten Streitwert hatte. Dieser erste Streitwert muss m.E. auch für den Erläuterungsprozess als Höchststreitwert verbindlich sein. Dies vor allem auch deshalb, dass den Parteien im Erläuterungsverfahren keine Rechtsmittel eröffnet werden, die ihnen aufgrund des ursprünglichen Streitwerts im ersten Verfahren gar nicht zugänglich gewesen wären. Da zudem mit dem Erläuterungsentscheid lediglich das besser formuliert wird, was bereits Gegenstand des Erstentscheids war, kann der Streitwert im Zweitverfahren auch nicht höher sein, als er es im Erstverfahren war.

Die Kantone Zug (§ 84 OG), Freiburg (Art. 333 Abs. 5 ZPO), Appenzell IRh (Art. 295 Abs. 2 ZPO), Thurgau (§ 307 ZPO) und Tessin (Art. 338 ZPO) schliessen einen Weiterzug des Erläuterungsentscheids ausdrücklich aus. Dies galt auch in der Waadt bis zur Gesetzesänderung vom 5. Juni 1979, anlässlich welcher Art. 485 ZPO neu gefasst wurde ².

Ein solcher Ausschluss des Weiterzugs kann nur dann Beachtung beanspruchen, wenn der Erstentscheid erläutert, dabei aber nicht

1 Zürich §§ 271/272 ZPO

2 Poudret/Wurzbürger, N. 106 S. 319

abgeändert wurde ¹ oder wenn der Erläuterungsentscheid selbst nicht wiederum erläuterungsfähig ist ².

§ 2 DIE ANFECHTBARKEIT MIT BUNDESRECHTLICHEN RECHTSMITTELN

Wie oben ³ festgestellt, garantieren sowohl das Bundesprivatrecht als auch Art. 4 BV, dass ein erläuterungsbedürftiger Entscheid dem Gericht zur Korrektur vorgelegt werden kann. Damit muss die Frage, ob ein Erläuterungsgrund vorliege oder nicht, letztlich auch - wie die Frage des Feststellungsinteresses - vom Bundesgericht überprüft werden können. Dafür kann es mit der bundesrechtlichen Berufung ⁴, der bundesrechtlichen Nichtigkeitsbeschwerde ⁵ oder der gegenüber diesen beiden Rechtsmitteln subsidiären staatsrechtlichen Beschwerde ⁶ angerufen werden.

§ 3 DIE ANFECHTBARKEIT DES NICHTZULASSUNGSENTSCHEIDS

Der Nichtzulassungsentscheid ist ein prozesserledigender Entscheid und demnach in Zürich entweder mit Rekurs ⁷ oder Nichtigkeitsbeschwerde ⁸ anfechtbar ⁹.

1 JT 1938 III 85

2 Vgl. oben S. 70/71

3 S. 14/15 und 15 ff.

4 Art. 43 ff. OG

5 Art. 68 ff. OG

6 Art. 84 ff. OG

7 §§ 271 ff. ZPO

8 §§ 281 ff. ZPO; Guldener, Nichtigkeitsbeschwerde, S. 34; von Rechenberg, S. 4.

9 Weber, S. 72 ff.; a.M. ZR 23 (1924) Nr. 105

§ 4 DIE ANFECHTBARKEIT DES ZULASSUNGSSENTSCHEIDS

Der Zulassungsentscheid wird lediglich in St. Gallen förmlich, separat und nach aussen hin sichtbar gefällt ¹. Damit ist er dort auch selbständig anfechtbar ².

Es ist aber auch in Zürich möglich, dass auf einen entsprechenden Antrag hin ein selbständiger Zulassungsentscheid erlassen wird ³.

Wenn man die Ansicht der herrschenden Praxis teilt, wonach in einem Erläuterungsverfahren auch ein Beweisverfahren Platz greifen könne und eine beschränkte Ausweitung des Erstverfahrens möglich sei, so muss der Zulassungsentscheid als prozessleitender Entscheid selbständig mit einer Nichtigkeitsbeschwerde anfechtbar sein, da dadurch eventuell ein bedeutender Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Verfahren erspart werden kann ⁴.

Wird dagegen die hier vertretene Ansicht geteilt, dass sich der im Erläuterungsverfahren angerufene Richter ohne Weiterungen darüber auszusprechen hat, wie sein Erstentscheid zu verstehen ist, dann entfällt die Voraussetzung der Ersparnis eines bedeutenden Aufwands an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Verfahren, welche nötig ist, damit ein prozessleitender Entscheid selbständig anfechtbar ist ⁵, und der Zulassungsentscheid kann deshalb nur noch mit dem Endentscheid angefochten werden.

1 Vgl. oben S. 116/17

2 Lutz, N. 1 zu Art. 449 ZPO; Zweifel, S. 73

3 Weber, S. 72

4 § 282 Ziff. 2 ZPO; Sträuli/Messmer, N. 12 ff. zu § 282 Ziff. 2 ZPO; Weber, S. 72; Guldener, Nichtigkeitsbeschwerde, S. 34/35

5 § 282 Ziff. 2 ZPO

§ 5 DIE ANFECHTBARKEIT DES ABWEISENDEN ENTSCHEIDS

Ein abweisender Erläuterungsentscheid kann in Zürich mit dem Rekurs ¹ oder der Nichtigkeitsbeschwerde ² angefochten werden. Dies deshalb, weil es sich hierbei um einen prozesserledigenden Entscheid handelt und weil grundsätzlich gegen alle Entscheide in Zivilsachen die in der Zivilprozessordnung vorgesehenen Rechtsmittel zur Verfügung stehen, sofern sie nicht durch besondere Vorschriften ausgeschlossen werden und weil schliesslich im zürcherischen Prozessrecht eine solche ausschliessende Vorschrift fehlt. ³

Wenn das Obergericht auf dem Rechtsmittelweg gegen einen abweisenden Erläuterungsentscheid der Vorinstanz angerufen wird und es den Erstentscheid entgegen der Ansicht der Vorinstanz als erläuterungsbedürftig betrachtet, so darf es lediglich den abweisenden Entscheid der Vorinstanz aufheben, nicht aber die Erläuterung selbst vornehmen. Denn ob in einem konkreten Fall das Erklärte und das Gewollte übereinstimmen, bzw. was überhaupt gewollt war, beschlägt einen inneren Vorgang und nur der erkennende Richter kann darüber aus eigenem Wissen Auskunft geben. ⁴

§ 6 DIE ANFECHTBARKEIT DES GUTHEISSENDEN ENTSCHEIDS

Gemäss ZR 79 (1980) Nr. 68 konsolidierte sich in Zürich aufgrund von § 179 aGVG die Auffassung, bei Guttheissung eines Erläuterungsbegehrens seien Mängel des Erläuterungsverfahrens mit

-
- 1 ZR 79 (1980) Nr. 89; 78 (1979) Nr. 68; 72 (1973) Nr. 28; 64 (1965) Nr. 153; 62 (1963) Nr. 40; 57 (1958) Nr. 77.
 - 2 SJZ 60 (1964) S. 361; Guldener, Nichtigkeitsbeschwerde, S. 34/35
 - 3 Guldener, Nichtigkeitsbeschwerde, S. 34/35
 - 4 ZR 79 (1980) Nr. 6 E. 4; Hauser/Hauser, Anm. 1 zu § 176 GVG

jenem Rechtsmittel geltend zu machen, dessen Frist im Erläuterungsentscheid neu eröffnet wurde. Weiter wurde dort zur Frage der Anfechtbarkeit bei teilweiser Guttheissung des Erläuterungsbegehrens ausgeführt: "Nun enthält aber das Gesetz keinerlei Grundlage für eine unterschiedliche Behandlung von Erläuterungen, die in voller Guttheissung eines Begehrens erfolgten, einerseits und Erläuterungen, die den Anträgen nur teilweise entsprechen, anderseits: jede Neufassung eines Entscheides nach §§ 162 ff. GVG bewirkt, dass den Parteien die Rechtsmittelfristen neu zu eröffnen sind. Sobald der Gesuchsteller mit seinem Begehren eine Neufassung des Entscheides bewirkt, steht ihm aber die Möglichkeit offen, Mängel des Erläuterungsverfahrens mit dem neu eröffneten Rechtsmittel zu rügen. Damit besteht die Notwendigkeit, eine Anfechtung des Erläuterungsbeschlusses auf dem Rekursweg zuzulassen, nicht."

Die Auffassung, dass die Mängel des Erläuterungsverfahrens mit dem wiedereröffneten Rechtsmittel des Erstverfahrens zu rügen seien, wird hier nicht geteilt. Der - wenn auch nur teilweise - guttheissende Erläuterungsentscheid bewirkt, dass die Rechtsmittelfristen der Rechtsmittel des Erstverfahrens mindestens in bezug auf die erläuterten Stellen wieder eröffnet werden. Er hat insofern dieselben Wirkungen wie ein Wiederherstellungsentscheid im Sinne der §§ 199 und 200 GVG ¹. Da das Erläuterungsverfahren ein selbständiges Verfahren ist ², können nicht die Rechtsmittel jenes Verfahrens herangezogen werden, um irgendwelche Fehler dieses Verfahrens zu rügen ³. Dafür müssen eigene Rechtsmittel zur Verfügung stehen ⁴. Als solche fallen insbesondere - je nach

1 Die Rechtskraft steht auch einer Wiederherstellung nicht entgegen.

2 Vgl. oben S. 115

3 Unrichtig daher Mustersammlung, Bd. I, Zivil 8.5, Ziff. 4

4 Vgl. oben S. 140 N. 2 und 3

Streitwert - der Rekurs¹ oder die Nichtigkeitsbeschwerde² in Betracht. Dabei gilt es jedoch, dem Wesen der Sache entsprechend, eine Beschränkung der Anfechtbarkeit der Erläuterungsentscheide zu beachten³; nämlich deshalb, weil die richterliche Entscheidung über das Erläuterungsbegehren bekanntlich eine authentische Interpretation darstellt, über welche sich die Rechtsmittelinstanz nicht hinwegsetzen kann. Deshalb wird für eine Anfechtung wegen aktenwidrigen Annahmen oder Verletzung klaren materiellen Rechts kaum je Raum sein. Hingegen können andere Verfahrensmängel angefochten werden, so z.B., dass der Erläuterungsbeklagte nicht angehört worden sei⁴.

Im Rechtsmittelverfahren gegen den Erläuterungsentscheid kann auch nicht verlangt werden, die erläuterte Ziffer sei inhaltlich abzuändern. Dies muss im Rechtsmittelverfahren gegenüber dem Erstentscheid gemacht werden, es sei denn, der Erläuterungsrichter habe die angefochtene Stelle des Erstentscheids abgeändert. Dadurch hätte er einen wesentlichen Verfahrensgrundsatz des Erläuterungsverfahrens im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO verletzt, was mit dem gegen den Erläuterungsentscheid zur Verfügung stehenden Rechtsmittel gerügt werden müsste⁵.

1 §§ 271 ff. ZPO

2 §§ 281 ff. ZPO

3 Guldener, Nichtigkeitsbeschwerde, S. 35

4 Guldener, a.a.O.

5 Weber, S. 74; Uri Art. 284 Ziff. 4 Abs. 2 ZPO: Ein Erläuterungsurteil, welches gegen den Inhalt des früheren Urteils verstösst, unterliegt der Kassation.

16. Kapitel: DIE KOSTEN

Sofern das Gesetz keine Ausnahme vorsieht - oder die Praxis keine solche entwickelt hat - haben die Parteien für die Kosten eines von ihnen geführten Zivilprozesses aufzukommen¹. Ihre Höhe richtet sich im Bund nach den Art. 149 ff. OG und im Kanton Zürich nach separaten Verordnungen².

Die Kosten werden den Parteien nach deren Obsiegen und Unterliegen auferlegt³. Wenn keine der Parteien obsiegt hat, da beide denselben Antrag gestellt hatten, welchem das Gericht auch stattgegeben hat, so sind m.E. die Kosten den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen.⁴

Da der Erläuterungsentscheid ein Erledigungsentscheid ist, hat er ein Kostendispositiv zu enthalten⁵, worin das vorstehend Ausgeführte zu regeln ist.

Hauser/Hauser⁶ vertreten die Meinung, dass bei Entscheiden über Erläuterungsbegehren nach der zürcherischen Praxis Gerichts-

1 Guldener, ZPR, S. 405 ff.; Zürich § 64 Abs. 1 ZPO; §§ 201 ff. GVG

Eine Bestimmung, wonach im Erläuterungsverfahren keine Kosten zu erheben seien, findet sich nirgends.

2 V über die Gerichtsgebühren vom 30. Juni 1976; V betr. die Entschädigung der Zeugen und Sachverständigen vom 19. Dezember 1956 mit seitherigen Aenderungen; V betr. Vorladungs-, Zustellungs- und Schreibgebühren vom 25. Juni 1980; ZR 79 (1980) Nr. 86

3 Zürich § 64 Abs. 2 und 3 ZPO; Art. 159 OG

4 Vgl. § 65 Abs. 2 ZPO

5 Hauser/Hauser, Anm. 3 I. zu § 222 GVG

6 Hauser/Hauser, a.a.O.

und andere Gebühren zusammen mit den Barauslagen zu beziehen seien¹. Dem widerspricht jedoch die Vorlage für einen Erläuterungsentscheid in der Mustersammlung zum zürcherischen Zivil- und Strafprozess². Danach sollen bei einem gutheissenden Erläuterungsentscheid keine Kosten erhoben werden. Mit welcher Begründung dies so gehandhabt werden soll, bleibt unklar, insbesondere auch, wenn man an das in dieser Hinsicht gleichgelagerte Nichtigkeitsbeschwerdeverfahren denkt, in welchem ebenfalls ein gerichtlicher Fehler zu korrigieren ist und wo Kosten erhoben und den Parteien auferlegt werden³.

M. E. wäre es richtig, wenn im Falle der Nichtzulassung die Kosten vollumfänglich erhoben und dem Kläger auferlegt würden, wobei aber die Höhe der Gerichtsgebühr gleichermassen, wie bei einer Erledigung ohne Anspruchsprüfung, reduziert werden könnte⁴.

Im Falle der teilweisen oder vollumfänglichen Gutheissung des Begehrens sollte hingegen auf die Erhebung einer Gerichtsgebühr verzichtet, und es sollten lediglich die Gebühren und Auslagen für Vorladungen, Zustellungen und schriftliche Ausfertigungen⁵ verlangt werden.

Sollte, entgegen der hier vertretenen Ansicht, auch ein abweisender Entscheid erlassen werden, so müsste er ebenfalls volle Kostenfolgen nach sich ziehen, wobei aber zu berücksichtigen wäre, dass sich der Kläger in guten Treuen zur Stellung des Erläuterungsbegehrens veranlasst sah, denn sonst hätte dieses gar nicht zugelassen werden dürfen.

1 Gl. M. ZR 79 (1980) Nr. 86

2 Band I, Zivil 8.5

3 § 9 V über die Gerichtsgebühren; von Rechenberg, S. 44;
§ 75 ZPO

4 § 4 V über die Gerichtsgebühren

5 § 201 Ziff. 3 und 4 GVG; Hauser/Hauser, Anm. 3 II. zu
§ 222 GVG

Eine spezielle Kostenregelung ist in jenen Fällen angebracht, wo ein Erläuterungsbegehren gegenüber einem unbegründeten Endentscheid gestellt wird, ohne dass zuerst eine schriftliche Urteilsbegründung verlangt werden musste¹. Hier muss m.E. bei der Festsetzung der Gerichtsgebühr im Erläuterungsverfahren mitberücksichtigt werden, dass die Parteien dadurch, dass sie auf die schriftliche Begründung des Erstentscheids verzichteten, die Hälfte der damaligen Gerichtsgebühr eingespart haben.²

17. Kapitel: DIE PROZESSENTSCHAEDIGUNG

Die Parteien haben in der Regel im gleichen Mass, wie ihnen Gerichtskosten auferlegt werden, den Prozessgegner für die ihm durch die Prozessführung verursachten Kosten und Umtriebe zu entschädigen³.

Die Höhe der Prozessentschädigung richtet sich in Zürich - sofern die Parteien durch einen Rechtsanwalt vertreten sind - nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 22. Dezember 1976 und ist ebenfalls vom Streitwert abhängig.⁴

Im Verfahren vor Bundes- und vor Versicherungsgericht richtet sie sich nach den entsprechenden Tarifen über die Entschädigung der Gegenpartei⁵ und beträgt zwischen Fr. 200.-- und 5'000.--.

1 Vgl. oben S.43/44

2 § 4 Abs. 3 der V über die Gerichtsgebühren.

3 Zürich §§ 68 ff. ZPO; Art. 159/60 OG; Guldener, ZPR, S. 407 ff.

4 ZR 79 (1980) Nr. 86

5 Tarif über die Entschädigungen an die Gegenpartei für das Verfahren vor dem Bundesgericht vom 9. November 1978 (SR 173.119.1) und Tarif über die Entschädigungen an die Gegenpartei für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht vom 26. Januar 1979 (SR 173.119.2)

18. Kapitel: DIE ERLÄUTERUNG VON AMTES WEGEN

§ 1 GESETZLICHE REGELUNG

Die Erläuterung von Amtes wegen ist nur in den vier Kantonen Zürich (§ 162 GVG), Uri (Art. 284 Ziff. 1 ZPO), Schwyz (§ 141 Abs. 1 GO) und Appenzell ARh (Art. 206 Abs. 1 ZPO) gesetzlich vorgesehen. Doch selbst dort wird lediglich festgehalten, dass es neben der Erläuterung auf Antrag eine solche von Amtes wegen gebe.

§ 2 DAS VERFAHREN

Das Verfahren bei der Erläuterung von Amtes wegen entspricht grundsätzlich demjenigen bei der Erläuterung auf Antrag. Verschiedene Fragen erfahren jedoch keine gesetzliche Regelung. Diese sind dann entweder nach den kantonalen Vorschriften¹ über die Lückenfüllung zu lösen oder dann ist Art. 1 ZGB per analogiam anzuwenden und es gelten die dort entwickelten Grundsätze².

M.E. sollte die Erläuterung von Amtes wegen aus Gründen der Rechtssicherheit sehr zurückhaltend vorgenommen werden. Denn entweder sind die Parteien durch den erläuterungsbedürftigen Entscheid betroffen und dann kann ihnen auch zugemutet werden, dass sie ein entsprechendes Begehren stellen oder dann sind sie dadurch nicht betroffen, dann scheint es aber auch nicht angebracht, dass das Gericht von sich aus eine Erläuterung vornimmt

1 Meier-Hayoz, N. 74 zu Art. 1 ZGB

2 ders., Kommentar zu Art. 1 ZGB; ZR 41 (1942) Nr. 72; 27 (1928) Nr. 24.

und dadurch u.a. den Erstentscheid wieder anfechtbar macht. Hier fehlt ganz offensichtlich ein Interesse an der Wiederaufnahme des Verfahrens, und es scheint unangebracht, in solchen Fällen den Grundsatz der Dispositionsmaxime, wonach der Richter nicht von sich aus prozessieren soll ¹, weiter als unbedingt nötig einzuschränken.

Eine Erläuterung von Amtes wegen scheint bei prozesserledigenden Entscheiden aus prozessökonomischen Gründen dann angebracht, wenn ein offensichtlicher Erläuterungsgrund vorliegt und deshalb mit grösster Wahrscheinlichkeit mit einem Erläuterungsgesuch seitens der Parteien zu rechnen ist. Doch selbst in diesen Fällen sollte eine Erläuterung von Amtes wegen - wiederum aus Gründen der Rechtssicherheit - nur solange vorgenommen werden, als die Rechtsmittelfristen gegenüber dem Erstentscheid noch nicht abgelaufen sind; dies, obwohl die Gesetze der Kantone Zürich und Schwyz das Erläuterungsverfahren von Amtes wegen zeitlich nicht beschränken und es in Uri während eines Jahres nach Zustellung des Erstentscheids möglich ist.

Besonders ist die Situation bei prozessleitenden Entscheiden, wo die Erläuterung von Amtes wegen nicht so stark eingeschränkt zu werden braucht, sondern vielmehr auch dort Anwendung finden sollte, wo sie gesetzlich gar nicht vorgesehen ist. Als Beispiel mag hier ein Beweisauflagebeschluss dienen, in welchem das Gericht selbst einen Erläuterungsgrund entdeckt hat. In einem solchen Falle scheint es geradezu geboten, von Amtes wegen die notwendigen Verbesserungen vorzunehmen, um dadurch ein allenfalls unnützes Verfahren verhindern zu können. Da zudem in der-

1 Guldener, ZPR, S. 148 ff.; Walder, ZPR, S. 187 ff.

artige prozessleitende Entscheide kein Vertrauensschutz ¹ besteht und sie grundsätzlich beim Vorliegen entsprechender Voraussetzungen abänderbar sind, wird der Anspruch der Parteien auf Rechtssicherheit durch eine allfällige Erläuterung von Amtes wegen keineswegs beeinträchtigt. Vielmehr kann dadurch der Prozess ökonomischer gestaltet werden.

1 Vgl. auch Wetzell, S. 655 ff.; Guldener, ZPR, S. 363

Lebenslauf

Ich wurde am 20. November 1948 in Hochfelden geboren. Dort besuchte ich die Primarschule. Anschliessend trat ich in Winterthur ins Gymnasium ein, wo ich 1968 die Matura Typus B bestand. Im Herbst 1969 immatrikulierte ich mich an der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich. Am 8. Juli 1974 schloss ich das Studium mit dem Lizentiat ab.

Nach zwei Jahren verschiedenartigster Tätigkeit begann ich am 1. Oktober 1976 als Auditor am Bezirksgericht Dielsdorf zu arbeiten. Seit dem 1. Oktober 1977 bin ich dort Gerichtsssekretär.

Im Februar 1979 erwarb ich das zürcherische Anwaltspatent. Ein halbes Jahr später begann ich mit der vorliegenden Arbeit. Am 9. Dezember 1981 promovierte ich zum Doktor der Rechtswissenschaft.

